Amtsträger, Beamte, Angestellte und Arbeiter im katholischen Kirchendienst

Inaugural-Dissertation

verfaßt und der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

vorgelegt von

Otto Zahn

aus Würzburg

1940

Fränkische Gesellschaftsdruckerei Würzburg, Echter-Verlag, G. m. b. H.

Referent:
Geheimrat Professor Dr. Wilhelm Laforet

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meiner Mutter
Dem Andenken meines Vaters

Einteilung.

Seite

Einleitung

I. Amtsträger im katholischen Kirchendienst . . . 12

II. Beamte, Angestellte und Arbeiter im katholischen Kirchendienst 22

1. Der Rechtsbegriff des Beamten, Angestellten und Arbeiters 22

2. Das Dienstverhältnis der Kirchendiener nach den gewonnenen Grundsätzen 33

A. Innenverhältnis 33

B. Außenverhältnis 46

a) Kirchendiener und Amtshaftung . . . 46

b) Kirchendiener und Amtsvergehen . . 51

III. Kirchendiener und Sozialversicherung 56

Schluß 60

Einleitung.

Der totale Staat beansprucht nach der nationalsozialistischen Grundanschauung eine alle Lebensgebiete umfassende Zuständigkeit[1] und kann und muß deshalb „jeden Inhalt der gesellschaftlichen Existenz ergreifen und ordnen“[2]; er unterstellt im nationalsozialistischen Deutschland alle Lebensvorgänge und Lebenserscheinungen, alle Einrichtungen und Verbände der Gemeinschaft dem Lebensgesetz des Volkes[3]. In seinem Gebiet und Volk steht und wirkt die Kirche und sucht den ihr nach katholischer Lehre von Christus gegebenen Auftrag der Verwirklichung des Reiches Gottes auf Erden[4] zu erfüllen. Aus dieser Sendung ergibt sich nach kirchlicher Lehre der Inhalt und Umfang ihrer Aufgabe, folgt aber auch ihr Selbständigkeitsanspruch gegenüber allen Mächten der Welt[5].

Die Kirche ist in diese Welt hineingestellt und kann zur Erreichung ihres überirdischen Zieles irdischer Formen und Mittel nicht entbehren. Um im Bereich des staatlichen und bürgerlichen Lebens die notwendige Tätigkeit entfalten zu können, nimmt sie am staatlichen Rechtsleben in den Formen und mit den Mitteln der staatlichen Rechtsordnung teil. Die Lösung der Schwierigkeiten, die sich aus dem Totalitätsanspruch von Kirche und Staat ergeben können, liegt in friedlichen Vereinbarungen der beiden höchsten Gewalten über die rechtliche Stellung der Kirche im Rahmen der staatlichen Rechtsordnung. Diese Lösung haben der Heilige Stuhl und das nationalsozialistische Deutschland schon kurz nach dem Umbruch im Reichskonkordat gefunden. Die hier getroffenen Ver-

[1] Koellreutter, S. 64.

[2] Ziegler, S. 6.

[3] Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 159.

[4] Eichmann, Bd. I, S. 18 ff.

[5] Näheres s. Eichmann, Bd. I, S. 27 ff.; die Kirche erkennt deshalb kein Recht des Staates an, das kirchliche Betätigungsfeld nach eigenem Ermessen festzulegen.

einbarungen bilden als innerstaatliches Recht[6] die Grundlage für die Stellung der Kirche im Rechtsleben des Dritten Reiches.

Unsere Untersuchung, die sich mit der Rechtsstellung der Kirchendiener im staatlichen Recht befaßt, baut naturgemäß auf der r e c h t l i c h e n S t e l l u n g d e r K i r c h e auf. Sie behandelt ein Grenzgebiet von kirchlichem und staatlichem Recht; darin liegt die besondere Schwierigkeit, aber auch der besondere Reiz der Arbeit. Das katholische Kirchenrecht kennt kirchliche Amtsträger, keine Kirchenbeamten; der Kirchenbeamte kann nur aus dem staatlichen Recht abgeleitet und entwickelt werden. Keiner Erörterung bedarf in diesem Zusammenhang die Frage nach dem grundsätzlichen Verhältnis von Kirche und Staat; nur die rechtliche Stellung der Kirche nach dem geltenden Recht des Reichskonkordats muß als Ausgangspunkt und Grundlage der Untersuchung kurz dargelegt werden.

Das Reichskonkordat anerkennt in Art. 13, wie vordem die Weimarer Reichsverfassung (Art. 137 Abs. 4 und 5), die Rechtspersönlichkeit der auf kirchlichem Boden gewachsenen Rechtsgebilde wie Bistümer, Domkapitel, Kirchen- und Pfründestiftungen, und gewährt ihnen die Rechtsform der K ö r p e r s c h a f t d e s ö f f e n t l i c h e n R e c h t s[7], soweit sie diese Rechtsstellung vor dem Inkraft-

[6] Das Reichskonkordat ist sowohl ein völkerrechtlicher Vertrag, wie auch geltendes innerstaatliches Recht. Die Art der Veröffentlichung im Teil II des RGBl. wie auch der Wortlaut des RG. zur Durchführung des Reichskonkordates vom 12. IX. 1933 (RGBl. I S. 625) stehen dieser Rechtsauffassung nicht entgegen. Das Reich ist nach innen und außen das gleiche und was durch Vereinbarungen als Recht geschaffen wird, muß auch in dem inneren Leben des Volkes verbindliches Recht sein; um die innerstaatliche Verbindlichkeit zu begründen, bedarf es der ausdrücklichen Überführung durch Reichsgesetz nicht, notwendig ist nur irgend eine Veröffentlichung (Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 266 f.; vgl. Wolgast, Völkerrecht, § 149 S. 766 f., §§ 255, 256 S. 812 f.). Einzelne Bestimmungen des Reichskonkordats bedürfen allerdings noch zu ihrer Durchführung besonderer Ausführungsvorschriften; dies schließt aber die sofortige Anwendung derjenigen Bestimmungen nicht aus, zu denen Ausführungsvorschriften nicht erforderlich sind (Bay. OberstL. in JW. 1935, S. 960 ff.). — Die innerstaatliche Geltung des ReichsK. vertreten neben dem Bay. OberstL.: Conrad in DJZ. 1934, Sp. 321; Emig in DVBl. 1934, S. 268 f.; Oeschey in BGVZ. 1934, Sp. 529; Weber in ZAkDR. 1938, S. 532. A. M. Württ. VGH. in DVerw. 1938, S. 125 ff.; Keith in ZAkDR. 1939, S. 480.

[7] Unter Körperschaften des öffentlichen Rechts sind hier die Personengemeinschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts zu verstehen. — Die Kirchengemeinden sind eine Schöpfung des staatlichen Rechts und besitzen nach kirchlichem Recht keine Organisation und keine Rechtsfähigkeit. Die Pfarr-

treten des Reichskonkordats besaßen. Die katholische Kirche als solche ist nicht Rechtspersönlichkeit nach staatlichem Recht, da sie über den deutschen Herrschaftsbereich hinausreicht und für den deutschen Raum keine rechtliche Einheit bildet[8]. Für die kirchlichen Rechtsgebilde bedeutet die Kennzeichnung als Körperschaften des öffentlichen Rechts „eine Auszeichnung und Privilegierung durch das Reich“[9]; sie bedeutet aber nicht deren Gleichstellung mit den anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften, von denen sich die kirchlichen Gebilde durch maßgebliche Merkmale unterscheiden.

Die öffentliche Körperschaft im Sinne des Verwaltungsrechts zeigt sich ihrem Wesen nach in ihrer organischen Eingliederung in das Staatsgefüge, indem sie als eine mit Hoheitsmacht ausgestattete Einrichtung öffentliche Aufgaben in Wahrnehmung der Belange des nationalsozialistischen Staates und unter seiner Aufsicht besorgt[10]; sie „ist dadurch ausgezeichnet, daß ihr die Verwirklichung der politischen Ziele der Volksgemeinschaft zu einem Teile übertragen ist[11].“ Das Wirken der Kirche ist ursprünglich und nicht vom Staat anvertraut; es will dem übernatürlichen Wohl des Menschen dienen und nicht den politischen Zielen und Werten der Volksgemeinschaft. Durch Art wie Ziel ihrer Tätigkeit sind die kirchlichen Gebilde wesensverschieden von den öffentlich-rechtlichen Körperschaften des Verwaltungsrechts; sie sind damit auch nicht wie diese durch Übertragung und Zielsetzung der Betätigung in das Staatsgefüge eingegliedert. Die kirchlichen Rechtsgebilde sind nach ihrer inneren Natur keine öffentlichen Körperschaften im Sinne des Verwaltungsrechts, sie werden nur wie Körperschaften des öffentlichen Rechts behandelt und nehmen in dieser gehobenen Rechtsform am staatlichen Rechtsleben teil.

Durch die Rechtsstellung der öffentlichen Körperschaft werden die kirchlichen Rechtsgebilde im Bereiche ihrer Austattung mit weltlicher Gewalt Hoheitsträger im staatlichen Sinn. Ihre Hoheitsmacht zeigt

gemeinden, die in den meisten Fällen mit den Kirchengemeinden hinsichtlich der Personen zusammenfallen, besitzen weder nach kirchlichem noch nach staatlichem Recht Rechtsfähigkeit; Eichmann, Bd. I, S. 149; Hagen, Pfarrei und Pfarrer, S. 16.

[8] Lammeyer, S. 224.

[9] Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 502.

[10] Über den Begriff der öffentlich-rechtlichen Körperschaft s.: Ebers, S. 199; Huber, ZAkDR. 1939, S. 435 ff.; Laforet, S. 191; Rieder, S. 15; BayVGH. Bd. 47, S. 34.

[11] Huber, ZAkDR. 1939, S. 437 Ziff. c.

sich auf dem Gebiet der Rechtsetzung einschließlich der Besteuerung, indem das kirchliche Recht Teil des staatlichen öffentlichen Rechts wird; sie äußert sich insbesondere in der rechtsherrschaftlichen Stellung der Kirche gegenüber ihren Gliedern, die nicht eine Stellung kraft Vereinsrecht, sondern eine solche des öffentlichen Rechts ist[12]. Die Hoheitsmacht der kirchlichen Gebilde wirkt sich ferner aus auf dem Gebiet der kirchlichen Verwaltung und Rechtsprechung, indem die Verwaltungsakte und Urteile der kirchlichen Organe als Handeln und Entscheidungen von öffentlichen Behörden angesehen und behandelt werden. Als Hoheitsträger im staatlichen Sinn haben die kirchlichen Rechtsgebilde schließlich das Recht, öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse zu begründen; diese Befugnis ist in § 174 DBG. ausdrücklich anerkannt[13].

Dem kirchlichen Anspruch auf Selbständigkeit[14] trägt Art. 1 ReichsK. Rechnung, der sich in der Wortfassung an Art. 137 Abs. 3 WRV. anlehnt, durch die Gewährung des Selbstbestimmungsrechts im Rahmen der Gesetze. Selbstbestimmung in diesem Sinn bezeichnet die Befugnis, alle eigenen Angelegenheiten in Rechtsetzung, Rechtsprechung und Verwaltung nach eigenem Ermessen zu erledigen. Zu den eigenen Angelegenheiten zählt nach kirchlicher Auffassung alles, was nach Natur oder Zweck auf die Religion hingeordnet ist[15]. Diese Hinordnung auf die Religion besteht nicht nur bei den rein religiösen Handlungen, sondern in gleicher Weise bei solchen Tätigkeiten, die, wie der Erwerb und die Verwaltung des Kirchenvermögens, die äußeren Voraussetzungen zur Erreichung der kirchlichen Aufgaben schaffen[16]; jede derartige Tätigkeit steht ihrem Wesen nach in Zweckbeziehung zu den eigentlichen Aufgaben der Kirche und unterliegt deshalb als eigene Angelegenheit der Kirche dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht. Dies

---

[12] Streitigkeiten aus dem Verhältnis zwischen der Kirche und ihren Mitgliedern sind niemals bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und daher nach § 13 GVG. dem ordentlichen Rechtsweg entzogen, es sei denn, daß ein Reichsgesetz anderes bestimmt; Anschütz, S. 645, Fußn. 1.

[13] Zu diesen Ausführungen vgl. Anschütz zu Art. 137, S. 645; Ebers, S. 204 u. a.; Forsthoff, S. 114; Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 502; Meißner-Kaisenberg, S. 273.

[14] cc. 218 § 2, 1322 § 2, 1495 § 2 CJC.

[15] Leo XIII. in seinem Rundschreiben „Immortale dei"; vgl. Scharnagl in Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. IX, Sp. 757.

[16] Ebers, S. 258.

gilt auch, soweit es sich bei dem Kirchenvermögen um Stiftungen (Kirchenstiftung und Pfründestiftung) handelt; ihre Verwaltung ist ein Teil der kirchlichen Vermögensverwaltung und daher eine Angelegenheit des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts[17].

Als „Religionsgesellschaft" (Art. 137 WRV.) betrachtet der Staat die oberste äußere Organisation eines Bekenntnisses innerhalb des Deutschen Reiches[18]. Das ist nach katholischem Kirchenrecht die Diözese, allerdings nur in Gliedschaft zur Gesamtkirche. Wenn Art. 1 ReichsK. das Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche als solcher anerkennt, so kommt damit zum Ausdruck, daß der Staat die katholische Kirche auf deutschem Boden, die sich rechtlich in voneinander unabhängige Diözesen gliedert, dennoch auch rechtlich nur in ihrer organischen Verbindung mit der Gesamtkirche sieht. Die Diözese ist die kirchliche Rechtspersönlichkeit, die vom Staat zunächst anerkannt wird und deren Selbstbestimmungsrecht im Rahmen des Kirchenrechts auch über die kirchlichen Grenzen hinaus Anerkennung findet. Das Gleiche, Anerkennung der Rechtspersönlichkeit und des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts, gilt auch für die übrigen kirchlichen Rechtsgebilde wie Domkapitel, Seminarien, Kirchen- und Pfründestiftungen. Dabei besteht für den Raum des staatlichen Rechts die einschränkende Bindung an die für alle geltenden Gesetze.

Auf die gewonnenen Grundsätze über die rechtliche Stellung der Kirche baut die folgende Untersuchung über die Amtsträger, Beamten, Angestellten und Arbeiter im katholischen Kirchendienst auf. Im I. Abschnitt werden die Kirchendiener als Träger eines kirchlichen Amtes, im II. Abschnitt im Gegensatz hiezu als Kirchenbeamte, kirchliche Angestellte und Arbeiter behandelt. Im III. Abschnitt erfolgt als Sonderbehandlung die Untersuchung der wichtigen Einzelfrage Kirchendiener und Sozialversicherung.

---

[17] Die Staatsaufsicht über die Verwaltung des kirchlichen Stiftungsvermögens widerspricht in ihrem bisherigen Umfang dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht (Eichmann, Bd. II, S. 151; Scharnagl in Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. V, Sp. 1050); die Vorschriften hierüber können deshalb nur übergangsweise bis zu einer gesetzlichen Neuregelung — (in der bay. Verfassungsurkunde von 1919 § 25 ist bereits ein besonderes Gesetz über das Stiftungswesen vorgesehen) — Anwendung finden.

[18] Ebers, S. 168; Koeniger-Giese, S. 263; Roedel, S. 139 f.; J. Schmitt, S. 75.

I. Amtsträger im katholischen Kirchendienst.

Das katholische Kirchenrecht versteht unter Kirchenamt in einem weiteren Sinn jede Aufgabe oder Tätigkeit innerhalb der Kirche, die zu einer geistlichen Zweckbestimmung rechtmäßig ausgeübt wird; als Kirchenamt im eigentlichen Sinn bezeichnet es ein durch göttliche Anordnung oder kirchliche Gesetzgebung dauernd eingerichtetes Amt, das nach bestimmten, in der kirchlichen Rechtsordnung vorgesehenen Normen verliehen wird und einen Anteil an der Kirchengewalt, sei es der Weihe-, sei es der Regierungsgewalt gewährt[1]. Kirchenamt in diesem Sinn ist vor allem das Amt des Papstes, des Bischofs, des Generalvikars[2], des Pfarrers. Kein Kirchenamt im eigentlichen Sinn verwalten die Kooperatoren[3], sowie die geistlichen und weltlichen Kirchendiener, die im Dienste der kirchlichen Verwaltung (Bauverwaltung, Steuerverwaltung) oder der örtlichen Kirchenstiftung (als Mesner, Organist usw.) tätig sind. Ein Kirchenamt, mit dem

---

[1] c. 145 § 1 CJC.; Eichmann, Bd. I, S. 158.

[2] Die Befugnisse des Generalvikars sind vom Kirchenrecht dauernd festgelegt und umschrieben. Er besitzt ordentliche Jurisdiktionsgewalt (Eichmann, Bd. I, S. 195 und 273; Rösser, Die gesetzliche Delegation, S. 44 ff.) und übt nach c. 368 CJC. seine Befugnisse „vi officii" (in der Rechtssprache bedeutet officium das Kirchenamt im eigentlichen Sinn; c. 145 § 2 CJC.) aus, ist also Träger eines Kirchenamts im eigentlichen Sinn; seine Amovibilität steht dem nicht entgegen; auch der amovible Pfarrer ist Inhaber eines Kirchenamtes und hat genau die gleichen Befugnisse wie der inamovible Pfarrer; die Unwiderruflichkeit gehört, wie Eichmann, Bd. I, S. 296 betont, nicht zum Wesen des Pfarramts.

O. v. Nell-Breuning, Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. V, Sp. 983, rechnet das Amt des Generalvikars nicht zu den Kirchenämtern im eigentlichen Sinn: obwohl das Kirchenrecht dessen Rechtsstellung eingehend regelt und der Bischof einen Generalvikar ernennen soll, so besteht doch keine als Dauereinrichtung geschaffene Stelle, deren Inhaber der Generalvikar wäre, sondern nur eine Amtsstelle, nämlich das bischöfliche Ordinariat, deren Vorsteher er ist.

[3] Eichmann, Bd. I S. 306.

eine Vermögensmasse, die Pfründe, bleibend verbunden ist, bezeichnet man als Beneficium; infolge dieser Verbindung hat der Inhaber des Amtes neben den Amtsbefugnissen das Bezugsrecht auf die Einkünfte der Pfründe[4]. Unter hohen Kirchenämtern versteht man die Ämter vom Episkopat an einschließlich aufwärts, unter niederen die vom Episkopat an abwärts[5].

Es entspricht dem Wesen der Kirche als einer nach ihrer Lehre vollkommenen Gesellschaft[6] und der ihr von Christus übertragenen Aufgabe, daß nur der zuständige kirchliche Obere ein Kirchenamt übertragen kann[7]. Eine Mitwirkung Dritter bei der Auswahl der Person (designatio personae) hat aber in verschiedenen Formen stattgefunden und findet heute noch statt; darauf beruht die Unterscheidung von freier Verleihung (collatio libera) und notwendiger Verleihung (collatio necessaria) nach vorhergegangener Bezeichnung der Person durch Wahl, Präsentation oder Nomination.

Die Besetzung der kirchlichen Ämter, die grundsätzlich eine rein innerkirchliche Angelegenheit ist[8], berührt auch die Interessen des Staates. Die Kirche tritt mit ihren auf die Gestaltung des ganzen Lebens gerichteten Forderungen der Gemeinschaft wie dem einzelnen Volksgenossen gegenüber und übt durch ihre moralische und kulturelle Macht einen tiefgehenden Einfluß auf die Formung des Volkes aus. Es ist daher für den Staat nicht gleichgültig, wer innerhalb seines Herrschaftsbereiches durch die Verleihung eines Kirchenamts Organ und Vertreter der Kirche wird. Diese staatlichen Belange werden von der Kirche nicht verkannt, und finden beim Abschluß von Konkordaten durch die Vereinbarung staatlicher Einflußnahmen auf die Besetzung der Kirchenämter Berücksichtigung.

Nach dem heutigen staatlichen Recht, Art. 14 Abs. 1 ReichsK., steht das Besetzungsrecht für alle Kirchenämter und Beneficien[9] der Kirche frei und ohne Mitwirkung des Staates oder der bürgerlichen Gemeinde zu, soweit nicht im Reichskonkordat und in den Länderkonkordaten andere Vereinbarungen getroffen sind.

[4] Eichmann, Bd. II S. 107.
[5] Eichmann, Bd. I S. 160.
[6] Über den Begriff der vollkommenen Gesellschaft s. Eichmann, Bd. I S. 27 f.
[7] c. 147 CJC.
[8] Ebers, S. 264; Holstein in ArchöffR. NF Bd. 13 S. 186.
[9] Im folgenden soll der Ausdruck Kirchenamt das bepfründete Kirchenamt des Beneficiums mitumfassen.

Damit ist grundsätzlich die volle Selbständigkeit der Kirche bei der Besetzung der Kirchenämter als einer rein innerkirchlichen Angelegenheit anerkannt. Zugleich wird eindeutig festgelegt, daß eine staatliche Einflußnahme auf diesem Gebiet nur auf dem Rechtsboden und im Rahmen der Konkordate möglich ist. In den Konkordaten sind die wichtigen staatlichen Belange bei der kirchlichen Ämterbesetzung gewahrt. Die staatliche Einflußnahme erfolgt auf Grund von Vereinbarungen mit der Kirche, die innerkirchlich partikuläres Kirchenrecht darstellen[10], und damit unter Wahrung der Hoheitsgewalt der Kirche und unter Vermeidung eines bei einseitiger staatlicher Festlegung möglichen Konflikts von kirchlichem und staatlichem Recht[11]. Da obige Bestimmungen die grundsätzliche und allgemeine Freiheit der kirchlichen Ämterbesetzung aussprechen, ist hier unter Kirchenamt das Kirchenamt im weiteren Sinn zu verstehen[12].

Ausgeschlossen ist jede unmittelbare, wie auch jede mittelbare Einflußnahme des Staates auf die Besetzung der Kirchenämter außerhalb der Konkordate; die Kirche ist bei der Ämterbesetzung auch an die Schranken des für alle geltenden Gesetzes nicht gebunden, wenn die Anwendung des Gesetzes zu einer Mitwirkung des Staates führen würde[13]. Eine Mitwirkung des Staates ist nicht allein möglich durch Handlungen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit der Ämterbesetzung stehen; sie kann auch erfolgen durch ein staatliche Tätigkeit, die nur mittelbar das Recht der Ämterverleihung berührt. Ein solcher Einfluß kann z. B. stattfinden, wenn der Kirche zwar die Auswahl der geeigneten Person und die Vornahme der Anstellung überlassen wird, wenn ihr aber bei der Bemessung der Besoldung Schranken auferlegt werden. Das kann dazu führen, daß der Kreis der Bewerber um das Amt sich verengert und die Kirche eine Absage erhält, wenn sie an eine ihr geeignet erscheinende Person mit dem Angebot eines Amtes herantritt. Dadurch wird die Freiheit der

[10] Das Konkordatsrecht geht im Bereich des katholischen Kirchenrechts als Sonderregelung dem gemeinen Kirchenrecht vor. Dies folgt aus der aus c. 3 CJC. abzuleitenden Analogie; hier ist festgelegt, daß das auf Vereinbarungen zwischen dem Apostolischen Stuhl und verschiedenen Staaten beruhende partikuläre Recht durch den Erlaß des CJC. nicht berührt wird.

[11] Die auf Grund vertraglicher Vereinbarungen zwischen Kirche und Staat bestehende Einflußnahme des Staates bei der kirchlichen Ämterbesetzung kann man m. E. nicht als „staatliche Ämteraufsicht" bezeichnen, wie es Huber (Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches; S. 504) tut.

[12] Scharnagl im Klerusblatt 1933, S. 466.

Kirche in der Ämterbesetzung beeinträchtigt und dies letzten Endes nur in Auswirkung einer staatlichen Tätigkeit. Daß die Anwendung eines alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts betreffenden Besoldungssperrgesetzes zu den oben gekennzeichneten Entscheidungen führen kann, ist nicht zu bezweifeln; die Kirche ist deshalb gegen die Anwendung durch Art. 14 Abs. 1 ReichsK. geschützt[14]. Ausdrücklich ausgeschlossen ist im Reichskonkordat durch die Formulierung „Kirchenämter und Benefizien" eine mittelbare staatliche Einflußnahme auf die Ämterbesetzung durch Mitwirkung bei der Verleihung der mit dem Kirchenamt verbundenen Pfründe.

Die Konkordatsvereinbarungen, welche die staatlichen Belange bei der kirchlichen Ämterbesetzung sichern, beziehen sich auf die Besetzung der bischöflichen Stühle, sowie auf die Staatsangehörigkeit und Vorbildung der Geistlichen. Hinsichtlich der weltlichen Kirchendiener ist keine Vereinbarung getroffen. Wichtige staatliche Belange bei der Anstellung der weltlichen Kirchendiener sind nicht ersichtlich, da diese keinerlei Anteil an der Kirchengewalt haben.

Das Reichskonkordat legt sich in Art. 2 gegenüber den Bestimmungen der Länderkonkordate nur subsidiäre Bedeutung bei und läßt diese in vollem Umfang bestehen[15]; es bleiben insbesondere die in den Länderkonkordaten anerkannten Rechte und Freiheiten der Kirche gewahrt. Für Bayern, Preußen und Baden sind die Vereinbarungen des Reichskonkordates verpflichtend, soweit sie Gegenstände betreffen, die in den Länderkonkordaten nicht geregelt wurden oder soweit sie die früher getroffene Regelung ergänzen. Wenn es sich um Angelegenheiten handelt, die in den Länderkonkordaten wie auch im Reichskonkordat geregelt sind, und wenn die Bestimmungen des betreffenden Landeskonkordates ein Mehr an Rechten und Freiheiten der Kirche enthalten, bleibt dieses Mehr bestehen; in diesen Fällen liegt keine Ergänzung der Länderkonkordate vor. Soweit es sich aber um die Sicherung von staatlichen Belangen handelt,

[13] Entscheidung des Reichsschiedsgerichts vom 9. IX. 1924; Reichsbesoldungsblatt Nr. 55 S. 327/328; es handelte sich um den Einspruch des Reichsministers der Finanzen gegen die Besoldungsordnung des Oberkirchenrats in Schwerin. Im Auszug abgedruckt bei J. Schmitt „Kirchl. Selbstverwaltung", S. 71.

[14] Vgl. obige Entscheidung des Reichsschiedsgerichts; Art. 14 Abs. 1 ReichsK, lehnt sich an den hier angeführten Art. 137 Abs. 3 WRV. an.

[15] Weber, ZAKDR 1938, S. 533.

wird die Regelung des Reichskonkordates, in dessen Vorspruch der Ergänzungszweck an erster Stelle genannt wird, als Ergänzung anzusehen sein[16].

Für die Besetzung der Bischofsstühle enthalten die Konkordate Mitwirkungsrechte kirchlicher Faktoren des eigenen Landes, die das grundsätzlich freie Ernennungsrecht des Papstes beschränken, sowie „politische Klauseln"[17], die dem Staat ein Recht der Geltendmachung von Bedenken allgemein politischer Natur gegen den Bischofskandidaten einräumen. Im übrigen gelten selbstverständlich die allgemeinen Bestimmungen des Art. 14 Abs. 2 ReichsK. über Staatsangehörigkeit und Vorbildung der Geistlichen, die ein geistliches Amt bekleiden, auch für die Inhaber des bischöflichen Amtes.

In Artikel 14 § 1 des BayK. ist zunächst die volle Freiheit des Hl. Stuhles in der Ernennung der Erzbischöfe und Bischöfe als oberster Grundsatz ausgesprochen; im weiteren ist eine Mitwirkung der bayerischen Bischöfe und Kapitel zur Unterrichtung des Hl. Stuhles über die zum Bischofsamt geeigneten Persönlichkeiten vereinbart. Die Bischöfe, wie auch die Domkapitel senden ohne Rücksicht auf einen Erledigungsfall alle drei Jahre Listen von kanonisch geeigneten Kandidaten an den Hl. Stuhl. Darüber hinaus unterbreitet bei Erledigung eines erzbischöflichen oder bischöflichen Sitzes das beteiligte Kapitel dem Hl. Stuhl eine Liste von Kandidaten. Der Papst ist gebunden, einen in diesen Listen bezeichneten Kandidaten zum Bischof zu ernennen[18].

In Preußen reichen gemäß Art. 6 PreußK. nach Erledigung eines erzbischöflichen oder bischöflichen Stuhles sowohl das betreffende Kapitel wie auch die Diözesan-Erzbischöfe und -Bischöfe Preußens dem Hl. Stuhl Listen von kanonisch geeigneten Kandidaten ein. Unter Würdigung dieser Listen benennt der Hl. Stuhl dem beteiligten Kapitel drei Personen, aus denen es in freier und geheimer Abstimmung den Erzbischof oder Bischof zu wählen hat; der Hl. Stuhl ist bei seinem Vorschlag an das Kapitel rechtlich an die Listen nicht gebunden[19].

[16] Roedel-Paulus, S. 12; Scharnagl im Klerusblatt 1933, S. 439 f.

[17] Siehe Anschütz, S. 643.

[18] Scharnagl in Schweiz. Rundschau 1927, S. 680; a. M. Roedel-Paulus, S. 79.

[19] Einhellige Meinung; vgl. Mörsdorf, S. 126 ff. und die dort gegebenen Verweise.

In Baden legt gemäß Art. III Ziff. 1 BadK. nach Erledigung des erzbischöflichen Stuhles das Domkapitel dem Hl. Stuhl eine Liste kanonisch geeigneter Kandidaten vor. Unter Würdigung dieser wie der durch den Erzbischof jährlich einzureichenden Listen benennt der Hl. Stuhl dem Domkapitel drei Kanditaten, aus denen es den Erzbischof zu wählen hat; auch hier ist der Hl. Stuhl bei seinem Vorschlag rechtlich nicht an die Listen gebunden; es muß aber unter den Benannten mindestens ein Angehöriger der Erzdiözese Freiburg sein. Die Regelung des badischen Konkordates findet nach Art. 14 Abs. 1 ReichsK. auch auf die Bistümer Rottenburg, Mainz und Meißen Anwendung.

Die Wahrung der staatlichen Belange bei der Besetzung der Bischofsstühle findet deutlichen Ausdruck in der politischen Klausel des Art. 14 Abs. 2 Ziff. 2 ReichsK. Danach wird die Bulle für die Ernennung von Erzbischöfen, Bischöfen, eines Koadjutors cum iure successionis oder eines Praelatus nullius erst ausgestellt, nachdem der Name des dazu Ausersehenen dem Reichsstatthalter in dem zuständigen Lande mitgeteilt und festgestellt ist, daß gegen ihn Bedenken allgemein politischer Art nicht bestehen. Ein staatliches Einspruchsrecht wird hiedurch nicht begründet, wie im Schlußprotokoll zu Art. 14 festgestellt ist; etwaige Bedenken sollen hienach in kürzester Frist vorgebracht werden mit der Wirkung, daß, wenn dies nicht vor Ablauf von 20 Tagen geschehen ist, der Hl. Stuhl berechtigt sein soll, anzunehmen, daß solche nicht vorliegen.

Auch die drei Länderkonkordate enthalten eine derartige politische Klausel[20] und sehen eine Einflußnahme der zuständigen Landesregierung auf die Besetzung der Bischofsstühle vor. Die Regelung der Länderkonkordate wird durch das Reichskonkordat dahin erweitert und ergänzt, daß nunmehr dem Reich bei der Besetzung der Bischofsstühle eine Einwirkungsmöglichkeit dadurch eröffnet wird, daß der Bischofskandidat dem zuständigen Reichsstatthalter mitgeteilt wird, damit dieser Bedenken allgemein politischer Art gegen die namhaft gemachte Person geltend machen kann. Die Vereinbarung im Reichskonkordat ist nach Art. 2 ReichsK. auch für Bayern, Preußen und Baden verpflichtend und bedeutet eine Vereinheitlichung des staatlichen Erinnerungsrechts bei Bischofsernennungen[21]. Für Bayern stellt die Vereinheitlichung eine Änderung

[20] BayK. Art. 14 § 1; PreußK. Art. 6 Abs. 1 und Art. 7; BadK. Art. III, Abs. 2.
[21] Eichmann, Bd II S. 458; Roedel-Paulus, S. 22.

insofern dar, als die Anfrage nicht mehr zwischen Ernennung und Publikation der Bulle, sondern vor deren Ausstellung zu erfolgen hat, für Preußen klärt sie die Frage der Rechtsnatur der politischen Klausel im Sinne eines staatlichen Erinnerungsrechts[22]. Die Anfrage erfolgt in Bayern und Baden durch den Hl. Stuhl, in Preußen durch das beteiligte Kapitel.

Zulässig sind nur Bedenken allgemein politischer Natur, also nur solche, die in Notwendigkeiten des Staates, nicht solche, die in der Persönlichkeit, in der theologisch-wissenschaftlichen oder kirchenpolitischen Stellung des Kandidaten begründet sind[23]. Da durch diese Regelung ein staatliches Einspruchsrecht nicht begründet wurde, besteht keine rechtliche Bindung des Hl. Stuhles, einen Kandidaten, gegen den Erinnerungen erhoben worden sind, nicht zu ernennen; der Hl. Stuhl ist aber vertraglich verpflichtet, die vorgebrachten Bedenken ernsthaft und gerecht zu würdigen[24]. Im Zusatzprotokoll zum BadK. vom 12. Oktober 1932 ist für den Fall eines seitens der badischen Staatsregierung geltend gemachten Bedenkens allgemein politischer Art bestimmt, daß zunächst der Versuch einer Einigung gemacht werden soll, wie es in Art. XII des BadK. für Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung von Konkordatsbestimmungen vorgesehen ist; erst nach einem Mißlingen dieses Versuchs ist der Hl. Stuhl in der Besetzung des erzbischöflichen Stuhles in Freiburg frei. In ähnlicher Weise wird für den Fall, daß der Reichsstatthalter Bedenken allgemein politischer Natur vorgebracht hat, zunächst entsprechend Art. 33 Abs. 2 ReichsK. der Versuch einer freundschaftlichen Lösung im gemeinsamen Einvernehmen zu machen sein.

Von besonderer Bedeutung ist schließlich die im Art. 16 ReichsK. ausgesprochene Verpflichtung der Bischöfe, vor der Besitzergreifung ihrer Diözese in die Hand des Reichsstatthalters in dem zuständigen Lande bezw. des Führers und Reichskanzlers einen Treueid nach der in diesem Artikel vereinbarten Formel zu leisten.

Für alle Geistlichen, die in Deutschland ein geistliches Amt bekleiden oder eine seelsorgliche - oder Lehrtätigkeit aus-

[22] Nach Scharnagl (Klerusblatt 1933 S. 465) enthielt Art. 6 Abs. 1 Satz 3 PreußK. ein staatliches Erinnerungsrecht, nach Eichmann (Bd. I S. 36 u. 258) und Mörsdorf (S. 135 ff.) ein staatliches Einspruchsrecht.

[23] Eichmann, Bd. II S. 458.

[24] Roedel-Paulus, S. 22; Scharnagl im Klerusblatt 1933, S. 465.

üben, bestimmt Art. 14 Abs. 2 ReichsK., daß sie deutsche Staatsangehörige sein müssen, daß sie ein zum Studium an einer deutschen höheren Lehranstalt berechtigendes Reifezeugnis erworben, und auf einer deutschen staatlichen Hochschule, einer deutschen kirchlichen akademischen Lehranstalt oder einer päpstlichen Hochschule in Rom ein wenigstens dreijähriges philosophisch-theologisches Studium abgelegt haben müssen. Von diesen Erfordernissen kann bei kirchlichem und staatlichem Einverständnis abgesehen werden. Unter geistlichem Amt ist hier nach der allgemeinen Fassung der Bestimmung das Kirchenamt im weiteren Sinn zu verstehen.

Die Bestimmung des Art. 14 Abs. 2 ReichsK. stellt nach verschiedenen Seiten eine Ergänzung der entsprechenden Vorschriften der Länderkonkordate im Sinn des Art. 2 ReichsK. dar und ist daher auch für Bayern, Preußen und Baden verpflichtend[25]. Die Bestimmungen über die Vorbildung der Geistlichen sind im Reichskonkordat sachlich vereinheitlicht und hinsichtlich des betroffenen Personenkreises teilweise erweitert. Art. 13 BayK. verlangte Reifezeugnis eines humanistischen Gymnasiums und forderte die von der Kirche vorgeschriebenen philosophisch-theologischen Studien; nach Art. 10 PreußK. und Art. VIII BadK. fanden die Vorschriften über das Hochschulstudium beim Pfarrklerus nur auf den Pfarrer zwingend Anwendung, nicht aber auf die sonstigen in der Pfarrseelsorge anzustellenden Geistlichen.

In den Länderkonkordaten ist eine Anzeigepflicht der Kirche an die Staatsbehörde bei Verleihung von Kirchenämtern festgelegt[26]. Diese Anzeige enthält nur die Mitteilung der Personalien, vor allem hinsichtlich der Erfüllung der vertraglich zugesagten Vorbedingungen für die Bekleidung kirchlicher Ämter. Ein staatliches Einspruchsrecht, das die Amtsübertragung an eine minder genehme Person rechtlich verhindern könnte, ist hierdurch nicht begründet. Dies ist im Schlußprotokoll zum PreußK. zu Art. 9 Abs. 3, sowie im BadK. in Art. VII Ziff. 2 ausdrücklich betont und gilt in gleicher Weise für das Erinnerungsrecht des Art. 14 § 3 des BayK.[27]. In

[25] Vgl. BayK. Art. 13 § 1; PreußK. Art. 9 u. 10; BadK. Art. VII und VIII. — Roedel-Paulus, S. 21 und 77; a. M. Scharnagl im Klerusblatt 1933, S. 465.

[26] BayK. Art. 14 § 3; PreußK. Art. 9 Abs. 3 und 10 Abs. 2; BadK. Art. VII Abs. 2 und VIII Abs. 2.

[27] Eichmann, Bd. I S. 164; Roedel-Paulus, S. 80.

Bayern bezieht sich die Anzeigepflicht allein auf die Ernennung der Pfarrer; in Preußen und Baden erstreckt sie sich sowohl auf die dauernde Übertragung eines Pfarramts, wie auf die Bestellung eines Weihbischofs, eines Mitglieds des Domkapitels, der Leiter und Lehrer von Diözesanseminarien, in Preußen weiter auf die Bestellung eines Bistums-Verwesers und eines Generalvikars, und in Baden auf Dompropst, Domdekan, die Mitglieder des Ordinariats und die Dompräbendare. Die Anzeige hat in Bayern, wie in Preußen für die Domherrn, die Leiter und Lehrer von Seminarien (hier mindestens zwei Wochen), vor der Ernennung, in Preußen für die übrigen Ämter alsbald nach der Ernennung zu erfolgen. In Baden haben sämtliche Anzeigen alsbald nach der Ernennung zu erfolgen.

Die einzige Ausnahme des freien Besetzungsrechts der Kirche sind die Patronatsrechte[28]. Neue Patronatsrechte können seit Inkrafttreten des CJC. an Pfingsten 1918 nach c. 1450 § 1 CJC. nicht mehr begründet werden; bestehende Patronate bleiben als wohlerworbene Rechte erhalten (c. 4 CJC.); jedoch wünscht die Kirche nach c. 1451 § 1 CJC. ihren tunlichsten Abbau.

Die landesherrlichen Patronate, d. s. die Patronate des Staates und der Gemeinden, der Standes- und Grundherrn, soweit sie lediglich auf der Gebietshoheit oder der Säkularisation gründen, sind durch Art. 137 Abs. 3 WRV. aufgehoben[29]. Soweit die Patronate sowohl von physischen wie juristischen Personen auf kanonischen Rechtstiteln beruhen, wurden sie durch die Weimarer Reichsverfassung nicht berührt. Nach Art. 14 Abs. 1 S. 1 ReichsK. ist eine staatliche oder gemeindliche Mitwirkung nur dann noch möglich, wenn das durch die Bestimmung eines Landeskonkordates vorbehalten ist. Patronate des Staates und der Gemeinden bestehen daher nur noch, soweit sie in den Landeskonkordaten aufrecht erhalten wurden. Art. 14 § 3 BayK. und Art. 11 PreußK. handeln nur von den Patronatsrechten, die auf Grund kanonischer Rechtstitel dem Staate[30] zustehen. In Baden hat der Staat im § 18 Abs. 3 der Verfassung auf

[28] Roedel-Paulus, S. 22; Scharnagl im Klerusblatt 1933, S. 465.

[29] Ebers, S. 271; Koeniger, S. 174; Roedel-Paulus, S. 83; Liermann, S. 287.

[30] Da hier von gemeindlichen Patronatsrechten nicht die Rede ist, bestehen sie auf Grund des Art. 14 Abs. 1 ReichsK. nicht mehr, auch wenn sie auf kanonischen Titeln beruhen.

die staatlichen Präsentationsrechte ganz verzichtet; deshalb spricht Art. IV Abs. 2 BadK. nur von den auf Privatrechtstiteln beruhenden Patronaten. Der badische Vorbehalt wird durch Art. 14 Abs. 1 ReichsK. auf die Diözesen Rottenburg und Mainz ausgedehnt.

Der kirchliche Amtsträger, wie er in diesem Abschnitt erörtert wurde, darf nicht gleichgesetzt und nicht verwechselt werden mit dem Kirchenbeamten. Im folgenden Abschnitt soll dieser Begriff, und sein Gegensatz, der Angestellte und Arbeiter im Kirchendienst, näher untersucht, und dabei miterörtert werden, wie weit die Träger eines kirchlichen Amtes zugleich Kirchenbeamte sind. Ausgangspunkt dieser Untersuchung bildet die Frage, ob das Kirchenrecht den Begriff des Kirchenbeamten überhaupt kennt oder ob nicht dieser Begriff allein dem staatlichen Recht zu entnehmen ist.

II. Beamte, Angestellte und Arbeiter im katholischen Kirchendienst.

1. Der Rechtsbegriff des Beamten, Angestellten und Arbeiters.

Die Mitglieder der katholischen Kirche zerfallen rechtlich in die zwei Stände der Kleriker und Laien; die Kleriker bilden die Führerschaft, die Laien die Gefolgschaft innerhalb der Kirche. Diese Unterscheidung der beiden Stände entstammt nicht dem Ehrgeiz der Geistlichen; sie beruht nach kirchlicher Lehre auf göttlicher Anordnung, nach der es in der Kirche von Anfang an eine Über- und Unterordnung gibt[1]. Im Stand der Kleriker herrscht ebenfalls keine Gleichstellung aller, sondern eine Rangordnung oder Hierarchie, in welcher die einen den anderen untergeben sind. Entsprechend den beiden Bestandteilen der Kirchengewalt, der Weihegewalt und der Leitungsgewalt, unterscheidet man eine Hierarchie der Weihegewalt und eine Hierarchie der Leitungsgewalt. Begründet wird der Laienstand durch die gültig empfangene Taufe, der Klerikerstand durch die Ordination und zwar durch den Empfang der Tonsur[2].

Die Zugehörigkeit zum geistlichen Stand ist die unbedingte Voraussetzung für die Fähigkeit, Träger der Kirchengewalt, der Weihegewalt wie der Leitungsgewalt, zu werden[3]. Die Ausübung der Kirchengewalt durch den Klerus ist nicht Selbstzweck, sondern dient der Förderung des übernatürlichen Heils der Gläubigen; die Laien,

[1] Mt. 16, 18; 28, 18—20; Mk. 3, 14; Lk. 6, 13; Joh. 21, 15—17; Apg. 13, 2. Näheres s. Rößer, Göttliches und menschliches, unveränderliches und veränderliches Kirchenrecht, S. 15 ff.

[2] Eichmann, Bd. I, S. 135; cc. 108 § 1, 948, 950 CJC.

[3] Eichmann, Bd. I, S. 145.

die keinen Anteil an der Kirchengewalt besitzen, haben ein Recht auf Führung und Leitung durch den Klerus[4].

Entsprechend den zwei kirchlichen Ständen, unterscheidet das katholische Kirchenrecht auch die Kirchendiener nach ihrer Zugehörigkeit zum geistlichen oder weltlichen Stand. Das Recht der geistlichen Kirchendiener ist bei ihrer Bedeutung als Führerschaft der Kirche im CJC. eingehend geregelt. Die weltlichen Kirchendiener, die sowohl im Dienst der kirchlichen Verwaltung wie der örtlichen Kirchenstiftung verwendet werden, sind als solche (das ist als weltliche Kirchendiener) im CJC. überhaupt nicht erwähnt; c. 1185 CJC. spricht von dem sogenannten niederen Kirchendienst, der meist, aber nicht grundsätzlich, von Laien versehen, und deshalb nicht mit Unrecht vielfach als weltlicher Kirchendienst bezeichnet wird. In diesem c. 1185 ist bestimmt, daß die niederen Kirchendiener, wie Sakristane, Sänger, Organisten, Sängerknaben, Glockenläuter, Totengräber usw. vom Kirchenrektor angestellt und entlassen werden und seiner Dienstgewalt unterstellt sind; weiterhin, daß partikularrechtlich das Recht ihrer Bestellung auf Grund von Gewohnheit oder Vereinbarung auch anders geregelt sein könne, jedoch stets unbeschadet der Rechte des Ordinarius. Die Gestaltung der Rechtsverhältnisse der weltlichen Kirchendiener bemißt sich mangels einer Regelung im gemeinen Kirchenrecht nach partikulärem Kirchenrecht.

Dem katholischen Kirchenrecht ist der Begriff des Kirchenbeamten fremd; wenn daher auf innerkirchlichem Gebiet vom Kirchenbeamten gesprochen wird[5], handelt es sich nicht um einen Rechtsbegriff, der etwa eine kirchenrechtliche Stellung der betreffenden Person ausdrücken soll, sondern um eine Bezeichnung aus dem Sprachgebrauch des täglichen Lebens. Der Ausdruck Kirchenbeamter wird innerkirchlich sowohl für die Träger jeden Kirchenamtes gebraucht, wie auch beschränkt auf die Kirchendiener, die kein Kir-

[4] Eichmann, Bd. I, S. 369.

[5] Eichmann unterscheidet in Verbindung mit dem Begriff des Kirchenamtes Kirchenbeamte im eigentlichen Sinn (Bd. I, S. 161 und 270) und Kirchenbeamte im weiteren Sinn (Bd. II, S. 28).

Koeniger schreibt S. 164: Wer ein Kirchenamt innehat, heißt kirchlicher Beamter.

Scharnagl bezeichnet im Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. V, Sp. 997 als Kirchenbeamte die Angestellten, welche, ohne ein Kirchenamt im engeren Sinn zu bekleiden, im Dienste der kirchlichen Verwaltung oder der örtlichen Kirchenstiftung tätig sind.

chenamt im eigentlichen Sinn bekleiden[6]. Im Sinne des staatlichen Rechts sind Kirchenbeamte die Kräfte, die nach der öffentlich-rechtlichen Gestaltung ihres Dienstverhältnisses zum kirchlichen Hoheitsträger öffentliche Beamte im Sinne des staatlichen Rechts sind.

Das staatliche Recht teilt die im fremden Dienst stehenden Volksgenossen rechtlich in Beamte, Angestellte und Arbeiter; die Untersuchung der staatsrechtlichen Stellung der Kirchendiener setzt Klarheit über diese Begriffe voraus[7].

Der rechtliche Begriff des Beamten ist noch nicht für alle Gesetze derselbe; man muß den öffentlichen Beamten, sowie den Beamten im Sinne des Strafrechts und den Beamten im Sinne der Amtshaftung unterscheiden[8]. Der Beamtenbegriff des Strafrechts wie der Amtshaftung bezieht sich auf das Außenverhältnis des Beschäftigten; der Begriff des öffentlichen Beamten, wie auch der rechtliche Begriff des Angestellten und Arbeiters hat die Innenseite des Dienstverhältnisses im Auge[9]. Die Beschäftigung von Beamten ist ausschließlich dem öffentlichen Dienst vorbehalten; die abhängige Arbeit in der freien Wirtschaft wird nur von Angestellten und Arbeitern geleistet.

Die unterschiedliche Rechtsstellung des öffentlichen Beamten von der des Angestellten und Arbeiters besteht darin, daß das Beamtenverhältnis ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis bildet, während das Beschäftigungsverhältnis des Arbeiters und Angestellten bürgerlich-rechtlicher Natur ist. Durch das AOG. (Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit) ist zwar dem Führer des Betriebs Hoheitsmacht gegenüber den Gliedern der Gefolgschaft verliehen, aus der er in den Grenzen des Gesetzes und der vom Treuhänder der Arbeit erlassenen Tarifordnung für den Betrieb die verbindlichen Rechtsnormen der Betriebsord-

[6] Das evangelische Kirchenrecht kennt den Begriff des Kirchenbeamten; es versteht darunter die Kirchendiener, die ohne ein geistliches Amt zu bekleiden, im Dienste der Kirche stehen und mit ihr durch eine besondere kirchenrechtliche, über die Sphäre des Privatrechts hinausgehende Beziehung verbunden sind. Vgl. Liermann, S. 335 und 339.

[7] Über den Einfluß des kanonischen Rechts auf das Beamtenrecht s. Wolgast: Über den Einfluß des kanonischen Rechts auf das moderne öffentliche Recht; ArchkathKR. 1929, S. 546 ff.

[8] Vgl. Brand, S. 60; Fischbach, S. 48 f.; Laforet, S. 102.

[9] Brand, S. 60.

nung schaffen kann; weiterhin sind in diesem Gesetz dem Führer des Betriebs wie den Gliedern der Gefolgschaft öffentlich-rechtliche Pflichten auferlegt, die sie dem Volk und Staat gegenüber erfüllen müssen; der Unternehmer ist zur Fürsorge für seine Mitarbeiter verpflichtet und diese sind ihm durch die besondere in der Betriebsgemeinschaft begründete Treuepflicht verbunden; soweit sich Betriebsführer oder Gefolgsmann eine besonders schwere Verletzung (§ 36 AOG.) dieser Pflichten zuschulden kommen lassen, haben sie sich vor den Gerichten der sozialen Ehrengerichtsbarkeit zu verantworten; für das Rechtsverhältnis des Angestellten und Arbeiters ist also heute, wie sich aus der Regelung des AOG. ergibt, auch das öffentliche Recht von entscheidender Bedeutung[10]. Die Rechtswirkung aber, daß der Angestellte oder Arbeiter in die Betriebsgemeinschaft eintritt und daß zwischen ihm und dem Unternehmer die Betriebsgemeinschaft besteht, geht auf seinen bürgerlich-rechtlichen Dienstvertrag mit dem Unternehmer zurück. Dieser regelt nach wie vor das Zusammenleben der zu gemeinsamer Arbeit Verbundenen. Seine Auslegung aber wird weitgehend von den neuen Gedanken und Beziehungen der gegenseitigen Treue und Gemeinschaft beherrscht sein; diese personenrechtlichen Momente treten gegenüber den schuldrechtlichen Leistungspflichten in den Vordergrund[11]. Der Arbeiter und Angestellte bleibt jedoch trotz der öffentlich-rechtlichen Befugnisse des Betriebsführers und trotz der öffentlich-rechtlichen Pflichten, die aus der Betriebsgemeinschaft fließen, mit dem Unternehmer in der Gleichstellung des bürgerlich-rechtlichen Dienstvertrags[12].

Die Angestellten unterscheiden sich durch die Art der Beschäftigung von den Arbeitern. Während die Arbeiter überwiegend Handarbeit verrichten, haben jene überwiegend Kopfarbeit zu leisten[13]. Maßgebend ist stets die Beschäftigung und nicht die Bezeichnung. Als Anhalt für eine genaue Begrenzung des Angestellten dient § 1 Abs. 1 AVG.[14]. Die Sozialversicherung ist nicht

[10] Laforet, S. 99.

[11] Mansfeld-Pohl, S. 85 Ziff. 3 u. S. 115 Ziff. 3 d; Hueck-Nipperdey-Dietz, S. 37, Anm. 16.

[12] Laforet, S. 100.

[13] Hueck-Nipperdey-Dietz, S. 85, Anm. 11; Schulz-Hartmann, S. 33.

[14] und weiterhin die vom Reichsarbeitsminister auf Grund der Ermächtigung des § 1 Abs 4 AVG. erlassene VO. vom 8. III. 1924 (RGBl. I S. 274) in der Fassung der VO. vom 4. II. und 15. VII. 1927 (RGBl. I S. 58 u. S. 222).

auf Augenblicksbedürfnisse eingestellt, sondern will soziale Dauerzustände erfassen; der versicherungsrechtliche Angestelltenbegriff kann deshalb praktisch eine fast zeitlose und abstrakte Bedeutung beanspruchen[15]. Die Beschäftigung in den in dieser Bestimmung aufgezählten Berufen macht zum Angestellten; dies gilt auch dann, wenn trotz einer derartigen Beschäftigung aus anderen Gründen, sei es wegen Alters oder der Höhe des Jahresarbeitsverdienstes, eine Versicherungspflicht nicht besteht[16]. Demgegenüber kann der Begriff des Arbeiters nur negativ bestimmt werden; er umfaßt alle auf Grund eines bürgerlich-rechtlichen Vertrags Beschäftigten, die nicht Angestellte sind oder sich als Lehrling in der Ausbildung zum Angestellten befinden.

Wie bereits erwähnt, ist die Beschäftigung von Beamten ausschließlich dem öffentlichen Dienst vorbehalten. Die Frage, welche öffentlichen Dienstherrn im einzelnen die Fähigkeit der Anstellung von beamteten Dienstkräften haben, ist gesetzlich nicht geregelt. Für das Reich ist, wie vordem im Bundesstaat auch für die Gliedstaaten, die Dienstherrnfähigkeit[17] Ausfluß der staatlichen Hoheitsgewalt. Zu untersuchen bleibt demnach nur die Frage der Dienstherrnfähigkeit der öffentlichen Körperschaften.

Hinsichtlich der öffentlichen Körperschaften bestimmte das frühere Recht in Art. 10 Ziff. 3 WRV., daß das Reich im Wege der Gesetzgebung Grundsätze aufstellen könne für das Recht der Beamten aller öffentlichen Körperschaften; unter diesen verstand die Rechtslehre die Beamten der Länder und der ihnen eingegliederten Körperschaften[18]. Mangels jeglichen Anhaltspunktes kann nicht angenommen werden, daß der Verfassungsgesetzgeber mit dieser Bestimmung die Dienstherrnfähigkeit dieser öffentlichen Körperschaften begründen oder bestätigen wollte[19]; Art. 10 Ziff. 3 WRV. bezog sich vielmehr nur auf die öffentlichen Körperschaften, welche Dienstherrnfähigkeit besaßen oder während der Geltung dieser Bestimmung erwarben.

Das Reichsgericht hat in langjähriger ständiger Rechtsprechung die Ansicht vertreten, daß jede Person, die obrigkeitliche Aufgaben

[15] Schulz-Hartmann, S. 29, Anm. 4.

[16] Mansfeld-Pohl, S. 94, Ziff. 3 b.

[17] Fischbach bezeichnet die Fähigkeit, Beamte anzustellen, als Dienstherrnfähigkeit; s. S. 89.

[18] Anschütz zu Art. 10/11, S. 92 f.

[19] Im Schrifttum wird diese Frage m. W. nirgends behandelt.

ausübt, ohne weiteres Beamteneigenschaft erlangt, unabhängig davon, ob die Ernennung im Beamtenverhältnis oder nur auf Privatdienstvertrag erfolgt ist[20]. Es ist dabei von den „grundsätzlichen Erwägungen" ausgegangen, daß „die Befugnis zur Ausübung von Hoheitsrechten der Natur der Sache nach nur im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältnisses eingeräumt werden und nicht der Gegenstand eines privat-rechtlichen Dienstvertrags sein könne[21]." Die Frage des automatischen Erwerbs der Beamteneigenschaft wurde geklärt durch § 3 Ziff. 1 des Reichsgesetzes zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-, des Besoldungs- und Versorgungsrechts vom 30. VI. 1933 (RGBl. I, S. 433), der die Begründung des Beamtenverhältnisses im Sinne des Beamtenrechts von der Aushändigung einer Ernennungsurkunde abhängig machte[22]; diese Vorschrift wurde in das BDG. (§§ 27 und 178 Ziff. 2) übernommen.

Wenn nach Auffassung des Reichsgerichts die Ausübung von obrigkeitlichen Aufgaben nicht Gegenstand eines Privatdienstvertrags sein konnte, so mußte jede Körperschaft, die zur Übertragung obrigkeitlicher[23] Aufgaben in der Lage und befugt war, auch die Fähigkeit zur Begründung öffentlich-rechtlicher Dienstverhältnisse besitzen; das Reichsgericht hat mit diesen Entscheidungen mittelbar die Dienstherrnfähigkeit dieser Körperschaften bejaht.

In § 148 DBG. sind Voraussetzungen für die Schaffung von Beamtenstellen niedergelegt[24]; es dürfen hienach Beamte nur angestellt werden, soweit dauernd erforderliche planmäßige Amtsstellen zu besetzen sind, welche die Wahrnehmung obrigkeitlicher Aufgaben in sich schließen oder die aus Gründen der Staatssicherheit nicht von Angestellten oder Arbeitern versehen werden dürfen. Diese Vorschrift gilt auch für die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des

[20] Vgl. RGZ. 89, 297; 90, 260; 106, 19; 108, 418; 112, 128; 113, 221; 125, 122; 132, 68; 134, 17; in allen Fällen stand zur Entscheidung, ob ein Beamtenverhältnis oder Privatdienstverhältnis vorliegt.

[21] RGZ. 125, 421.

[22] Siehe hiezu RGZ. 142, 52.

[23] Die Ausübung von Hoheitsrechten und von obrigkeitlichen Aufgaben ist gleichbedeutend; vgl. die oben wörtlich angeführte Entscheidung RGZ. 125, 421 und RGZ. 142, 59; hier wird in gleichem Zusammenhang von der „durch die Übertragung einer mit obrigkeitlichen Aufgaben verbundenen Tätigkeit" gesprochen.

[24] Diese Bestimmungen waren bereits im ÄndgsG. vom 30. VI. 1933 enthalten (§§ 1 und 2).

öffentlichen Rechts. Damit ist ausgesprochen, daß bei Vorliegen der Voraussetzungen diese Stellen mit Beamten besetzt werden sollen[25]; dies ist wiederum nur möglich, wenn die Körperschaften, die solche Stellen haben, Dienstherrenfähigkeit besitzen.

Aus obiger Rechtsprechung des Reichsgerichts wie auch aus den geltenden gesetzlichen Voraussetzungen für die Errichtung von Beamtenstellen folgt zwingend, daß eine Wechselbeziehung zwischen Beamtentum und Wahrnehmung obrigkeitlicher Aufgaben besteht; diese Beziehung liegt in der Dienstherrnfähigkeit der öffentlichen Körperschaften, die eine obrigkeitliche Tätigkeit ausüben. Bei den übrigen öffentlichen Körperschaften kann aus Gründen der Rechtssicherheit Dienstherrnfähigkeit nur angenommen werden, so weit sie durch Gesetz oder besondere Verleihung ausdrücklich begründet wurde[26].

Der Begriff der obrigkeitlichen Tätigkeit ist vom Gesetzgeber nur negativ umschrieben; nach § 148 Abs. 1 DBG. gilt als obrigkeitliche Aufgabe insbesondere nicht eine Tätigkeit, die sich ihrer Art nach von solchen des allgemeinen Wirtschaftslebens nicht unterscheidet, ferner nicht eine Tätigkeit im Verwaltungsdienste, die sich in mechanischen Hilfeleistungen im Schreibdienst und in einfachen Büroarbeiten erschöpft. Positiv sind nach Ausführungen des Reichsmini-

[25] Brand, S. 653.

[26] In der Rechtslehre besteht in der Frage der Dienstherrnfähigkeit Meinungsverschiedenheit:

Emig (Recht des Reichsnährstands 1937, Heft 9, S. 344) vertritt die Anschauung, daß die Dienstherrnfähigkeit der öffentlichen Verbände, soweit nicht gesetzliche Vorschriften entschieden haben, jeweils aus dem Wesen und der Stellung des Verbandes im Aufbau des nationalsozialistischen Staates zu untersuchen sei.

Fischbach führt S. 89 aus, daß die Gebietskörperschaften und die anerkannten Kirchen Dienstherrnfähigkeit ohne weiteres haben, die übrigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften (einschl. der Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts) nur auf Grund Gesetzes oder besonderer Verleihung. Demgegenüber sagt er S. 688 f., daß bei Gebietskörperschaften Dienstherrnfähigkeit immer gegeben sei; bei den übrigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften sei zu unterscheiden, ob sie überhaupt Verwaltungsaufgaben zu erfüllen haben; werde diese Frage bejaht, dann sei in jedem Fall zu prüfen, ob Aufgabengebiet und Organisation der Körperschaft in den Staatsorganismus eingegliedert ist . . . Von Bedeutung sei auch die geschichtliche Entwicklung.

Günther (DVerw. 1938, Nr. 13, S. 401 f.) meint, daß nach § 148 DBG. nur die Körperschaften, die eine obrigkeitliche Tätigkeit ausüben, dienstherrnfähig sind.

Otto Mayer (Bd. II, S. 138) lehrt, daß die Dienstherrnfähigkeit von den öffentlichen Körperschaften allein den Gebietskörperschaften und den öffentlichen Reli-

sters der Finanzen[27] als obrigkeitliche Aufgaben solche anzusehen, bei denen es sich nicht um die Wahrnehmung der privatrechtlichen Interessen des Staates handelt, sondern um die Ausübung der Staatsgewalt. Diese zeigt sich in der Betätigung staatlichen Zwanges wie auch der staatlichen Fürsorge, soweit diese „im Interesse der Volksgesamtheit und nicht nur im Selbstinteresse eines bestimmten Personenkreises" ausgeübt wird.

Ein Beamtenverhältnis kann, wie dargelegt, nur von den öffentlichen Dienstherrn geschaffen werden, welche die Fähigkeit der Anstellung von beamteten Dienstkräften haben. Ob im Einzelfall ein Beamtenverhältnis oder Privatdienstverhältnis vorliegt, ergibt sich jeweils aus der Gestaltung des Dienstverhältnisses durch den öffentlichen Dienstherrn; die Beurteilung dieser Frage setzt ein klares Bild über die wesentlichen Merkmale des Beamtenverhältnisses gegenüber dem Privatdienstverhältnis voraus.

Das Beamtenverhältnis bildet ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis. Es bezieht sich wie der Privatdienstvertrag nur auf die Innenseite des Dienstverhältnisses, seine Merkmale können daher nur aus den Rechtsbeziehungen zwischen Dienstherrn und Beamten festgestellt werden.

Öffentlicher Beamter ist derjenige, der einem öffentlichen Dienstherrn auf Grund einer Anstellung oder einer anderweitigen gesetzlich besonders geordneten Berufung zu Dienstleistungen verpflichtet und zugleich der öffentlich-rechtlichen Dienstgewalt des Dienstherrn unterworfen ist[28]. Dabei muß es sich um die Übertragung eines Aufgabenkreises und nicht nur um die Übertragung eines einzelnen Geschäftes handeln.

Unter Anstellung ist zu verstehen die durch das zuständige Organ des öffentlichen Verbandes verfügte antrags- und zustimmungsbedingte Berufung. Die Anstellung ist ein einseitiger Hoheitsakt; der Dienstherr hat von vornherein die Stellung des übergeordneten

---

gionsgesellschaften vorbehalten sei; nur für diese umfassenden Gemeinwesen könne die zur Treuepflicht des Beamten gehörige Opferbereitschaft verlangt werden.

[27] Mitgeteilt in dem Erlasse des Reichs- und Preußischen Ministers des Innern vom 26. II. 1935 (RMBliV. Sp. 289); angeführt von Günther in einem Aufsatz „Körperschaftsbeamtenrecht" in DVerw. 1938, S. 402.

[28] Vgl. BayVGH. in JW. 1918, S. 638, sowie die dort angeführten Verweise auf Rechtslehre und Rechtsprechung.

Teils. Die Einwilligung des Beamten ist Vorbedingung, nicht Bestandteil des Ernennungsaktes[29]. Die Erfüllung der Dienstpflichten ist nicht wie beim Privatdienstvertrag Vertragserfüllung, sondern Erfüllung der besonders gearteten öffentlich-rechtlichen Dienstpflichten.

„Das zweite notwendige Merkmal der Beamteneigenschaft bildet die öffentlich-rechtliche Dienstgewalt. Sie besteht ihrem Wesen nach darin, daß der Dienstherr und der Dienstpflichtige nicht wie bei Dienstverträgen des bürgerlichen Rechts rechtlich auf dem Boden der Gleichberechtigung einander gegenüberstehen, sondern daß dem Dienstpflichtigen eine besondere Gehorsams- und Treuepflicht gegenüber dem Dienstherrn obliegt. Äußerlich kennzeichnet sich diese Dienstgewalt durch das Bestehen einer Dienststrafgewalt gegenüber den Dienstpflichtigen[30]." Die Verletzung der Dienstpflichten wird nicht wie bei den bürgerlich-rechtlichen Dienstverträgen rechtlich als Vertragsverletzung gewertet, sondern als Dienstvergehen im Wege des Dienststrafverfahrens geahndet. Andere Merkmale sind für die Annahme eines öffentlichen Beamten nicht erforderlich.

Unter diesen Oberbegriff des öffentlichen Beamten fallen die unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten, deren Dienstverhältnisse im DBG. eingehend geregelt sind[31], weiterhin die Parteibeamten, für die der Führer und Reichskanzler nach § 154 DBG. die Vorschriften erläßt, und die Kirchenbeamten[32]; für letztere gelten nach § 174 DBG. die Vorschriften des Abschnitts IX des DBG. über den Rechtsweg wegen vermögens-

[29] Brand, S. 70.

[30] S. obige Entscheidung des BayVGH.

[31] Für verschiedene Gruppen von Reichsbeamten, z. B. für die Beamten der Wehrmacht, gelten mit Rücksicht auf ihre Eigenart einige Sondervorschriften; Brand, S. 65.

[32] Huber kennt nur den Beamten „im Sinne der allgemeinen Beamtengesetze"; die Amtsträger der Bewegung sind nach seiner Auffassung deshalb keine Beamten; sie sind auch nicht privatrechtliche Angestellte, sondern verrichten ihre Aufgaben „auf Grund eines öffentlichen, hoheitlichen Dienst- und Treueverhältnisses, in das sie berufen worden sind". (Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 307 ff.) — Diese von Huber gegebene Bestimmung des Dienstverhältnisses der Amtsträger der Partei entspricht im wesentlichen dem oben entwickelten Begriff des öffentlichen Beamten.

Ebenso beschränkt Nadler-Wittland-Ruppert den Begriff des Beamten auf die Beamten im Sinne des DBG. und rechnet die sonstigen im öffentlichen Dienst beschäftigten Personen „zur Gruppe der Amtsträger, die in sich Amtsträger verschiedener Art umfaßt (Bd. I, S. 98, Vorbem. 192)." Die Kirchenbeamten, die ein

rechtlicher Ansprüche; die öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften sind durch § 174 DBG. im übrigen ermächtigt, zur Regelung des Rechts ihrer Beamten und Seelsorger dem DBG. entsprechende Vorschriften zu erlassen. Die Beamten im Sinne des DBG. werden vielfach als Beamte im Sinn des Staatsrechts bezeichnet[33]; soweit der Ausdruck des Beamten im Sinne des Staatsrechts in Schrifttum wie Rechtsprechung gebraucht wird, ist stets zu prüfen, ob damit der Beamte des DBG. oder der weitere Begriff des öffentlichen Beamten gemeint ist. Dem Beamten im Sinne des Strafrechts und der Amtshaftung ist als dritter Beamtenbegriff nicht der engere Begriff des Beamten im Sinne des DBG., sondern der umfassendere Begriff des öffentlichen Beamten an die Seite zu stellen[34].

Der Beamtenbegriff im Sinne des Strafrechts ist ein anderer als der des öffentlichen Beamten. Nach der Rechtslehre und Rechtsprechung sind Beamte im Sinne des § 359 RStGB. alle Beamten im staatsrechtlichen Sinn (= im Sinn des DBG.), ohne Rücksicht darauf, welche Gattung von Amtsgeschäften ihnen obliegt; unter diesen Beamtenbegriff fallen weiterhin die Personen im Privatdienstverhältnis, die von einer zuständigen staatlichen Stelle durch einen öffentlichen Akt zu Dienstverrichtungen berufen sind, die aus der Staatsgewalt abgeleitet werden und staatlichen Zwecken dienen[35]; hoheitlicher Art brauchen diese Dienste nicht zu sein[36].

Man spricht von unmittelbaren und mittelbaren Beamten im strafrechtlichen Sinn, je nachdem „die Dienste dem Staat unmittelbar oder einem vermittelnden Träger eines Zweigs der öffentlichen Verwaltung zu leisten sind[37]."

Der Strafrechtsentwurf verwendet nicht die Bezeichnung Beamter sondern Amtsträger. Er versteht darunter jeden Beamten im staatsrechtlichen Sinn und alle die Personen, die bestellt sind, obrigkeit-

---

öffentliches Amt versehen und daher im öffentlichen Dienst stehen, sind „deshalb gleichfalls Amtsträger eigener Art (Bd. I, S. 100, Vorbem. 197)."

[33] Vgl. z. B. Brand, S. 61; Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 309, Abs. b.

[34] Brand (S. 60) unterscheidet die Beamteneigenschaft im Sinne des Strafrechts, der Amtshaftung und des DBG.

[35] RGSt. 60, 140; 64, 262; 67, 300; 69, 233; RG. in JW. 1933, S. 1595; 1935, S. 1248; 1936, S. 3005.
Olshausen, Bd. II, S. 1915, Anm. 2 u. S. 1917, Anm. 4; a. M. Frank, S. 786.

[36] RGSt. 64, 262.

[37] RGSt. 60, 140.

liche Aufgaben wahrzunehmen, aber nicht Beamte im staatsrechtlichen Sinn sind[38].

Verschieden von dem Begriff des öffentlichen Beamten und des Beamten im Sinne des Strafrechts ist schließlich der Beamtenbegriff der Amtshaftung. Die frühere Fassung des § 1 des Gesetzes über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 22. V. 1910[39] hatte zwar durch die Verweisung (§ 1 RBG.) an das alte deutsche Beamtengesetz angeknüpft und damit zum Ausdruck gebracht, daß das Reich nur für die Beamten im Sinne des Beamtenrechts haften wollte. Als aber mit der WRV. Art. 131 die allgemeine reichsgesetzliche Festlegung der Amtshaftung[40] erfolgt war, bildete das Reichsgericht den Begriff des Beamten im Sinne der Amtshaftung aus, der sowohl die Beamten im Sinne des Beamtenrechts wie die Personen im Privatdienstverhältnis umfaßt, die der Staat oder eine dazu befugte öffentliche Körperschaft mit öffentlicher Gewalt umkleidet hat[41]. Die von der Rechtsprechung entwickelte Auslegung des Beamtenbegriffs der Amtshaftung wurde vom Gesetzgeber dadurch anerkannt, daß § 4 ÄndgsG. vom 30. VI. 1933 die Verweisung auf § 1 Reichsbeamtengesetz in § 1 des Gesetzes vom 22. V. 1910, das nach Erlassung der WRV. als nähere Regelung im Sinne des Art. 131 Abs. 2 WRV. in Kraft geblieben war[42], gestrichen hat[43]. Diese Linie ist vom Gesetzgeber in § 23 Abs. 4 und § 142 Abs. 2 DBG. zu Ende geführt; nach § 23 Abs. 4 gelten die Bestimmungen der Rückgriffshaftung der Beamten für den von dem Dienstherrn auf Grund seiner Amtshaftung einem anderen geleisteten Schadensersatz auch dann, „wenn eine Person, die nicht Beamter im Sinne dieses Gesetzes ist, in Ausübung der ihr anvertrauten öffentlichen Gewalt ihre Amtspflicht verletzt hat"; gemäß § 142 Abs. 2 greift das Einspruchsverfahren des § 147 Abs. 1 in Haftpflichtprozessen auch dann Platz, „wenn ein Anspruch wegen Verletzung einer Amtspflicht

[38] Brand, S. 60; Gürtner, Besonderer Teil, S. 315.

[39] Die frühere Fassung lautete: Verletzt ein Reichsbeamter (§ 1 RBG.) in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt . . .

[40] Die durch Art. 131 WRV. ausgesprochene Alleinhaftung des Gemeinwesens, dem der Beamte dient, mit Rückgriffsrecht gegenüber dem Beamten galt vor dem Inkrafttreten der WRV. für die Reichsbeamten nach dem oben erwähnten Gesetz vom 22. V. 1910 und für die Beamten der meisten und größten deutschen Länder nach Landesrecht; Anschütz, S. 608.

[41] RGZ. 105, 334; 114, 200; 118, 242; 142, 190.

[42] RGZ. 102, 168; 106, 34; 107, 61.

[43] RGZ. 142, 193.

auf das Verhalten einer Person gestützt wird, die nicht Beamter im Sinne dieses Gesetzes ist."

Die Rechtsordnung verfolgt das Ziel, den Rechtsbegriffen und Rechtsbeziehungen den gleichen Inhalt für das gesamte Recht zu geben[44]. Dieses Ziel ist für den Begriff des Beamten noch nicht erreicht. Die dreifache Bedeutung des Beamtenbegriffs führt in der Praxis zu mancher Unklarheit und manchem Mißverständnis. Man würde deshalb besser den öffentlichen Beamten als den Beamten schlechthin bezeichnen, und an die Stelle des Beamten im Sinne des Strafrechts und der Amtshaftung den Amtsträger setzen, wie es für das kommende Strafgesetzbuch vorgesehen ist[45].

2. Das Dienstverhältnis der Kirchendiener nach den gewonnenen Grundsätzen.

Die gewonnenen Grundsätze über den Rechtsbegriff des Beamten, Angestellten und Arbeiters sollen in den folgenden Erörterungen auf die Kirchendiener Anwendung finden. Zunächst wird die Frage der Kirchendiener als öffentlicher Beamten, als Angestellten und Arbeiter, also die Innenseite ihres Dienstverhältnisses behandelt; die weiteren Untersuchungen „Kirchendiener und Amtshaftung" und „Kirchendiener und Amtsvergehen" befassen sich mit der Außenseite des Dienstverhältnisses der Kirchendiener.

Das Dienstverhältnis der Kirchendiener:

A. Innenverhältnis.

Die Gestaltung der Dienstverhältnisse der Kirchendiener ist eigene Angelegenheit der Kirche und daher Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts[46]. Sie unterliegt für den kirchlichen wie für den staatlichen Bereich der Regelung durch die kirchliche Gesetzgebung. Dabei besteht für den Raum des staatlichen Rechts die einschränkende Bindung an die für alle geltenden Gesetze. Wie weit die einzelnen kirchlichen Einrichtungen in dieser Frage selbständig sind, ergibt sich aus ihrer

[44] Laforet, S. 101.
[45] Brand, S. 60.
[46] Dies ist unbestritten. Vgl. z. B. Anschütz, S. 636; Ebers, S. 276 und 349 ff.

rechtlichen Stellung in der Gestaltung der Gesamtkirche und aus der einschlägigen kirchlichen Gesetzgebung[47].

Die kirchlichen Gebilde, die die Rechtsform der Körperschaft des öffentlichen Rechts haben, besitzen als staatlich anerkannte Hoheitsträger die Fähigkeit, Beamtenverhältnisse begründen zu können. In § 174 DBG. wird von den Beamten der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften und deren Verbänden gesprochen; unter „öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften und deren Verbände" sind hier alle Rechtsgebilde zu verstehen, die nach dem kirchlichen Recht Dienstherrnfähigkeit besitzen.

Die Dienstherrnfähigkeit der Kirche wurde nicht durch § 174 DBG. erst geschaffen, sie wird hier nur ausdrücklich anerkannt. Sie blieb in Rechtsprechung und Schrifttum unbestritten und wird aus der Rechtsstellung der kirchlichen Rechtsgebilde als juristischer Personen des öffentlichen Rechts gefolgert[48]. Zur Begründung der Dienstherrnfähigkeit der Kirche wird teils unter Hinweis auf die engen geschichtlichen Beziehungen von Kirche und Staat festgestellt, daß die Kirche „eine Korporation von eminent öffentlich-rechtlichem Charakter geblieben sei[49]", teils wird die Beamteneigenschaft kirchlicher Amtsträger daraus gefolgert, daß diesen ein durch das öffentliche Recht begrenzter Kreis von Aufgaben

[47] Mit dem Selbstbestimmungsrecht der Kirche auf dem Gebiet der Gestaltung ihrer Dienstverhältnisse ist zugleich das Recht verbunden, den Kirchendienern Amtsbezeichnungen und Titel beizulegen; eine Beschränkung dieses Rechts würde die kirchliche Selbständigkeit zum mindesten mittelbar beeinträchtigen. Als zulässig sind aus Gründen der Rechtssicherheit nur solche Amtsbezeichnungen und Titel anzusehen, die den kirchlichen Charakter erkennen lassen und nicht als Ausfluß der Staatshoheit erscheinen. Nicht zu beanstanden sind z. B. Kirchenmusikdirektor, Domkapellmeister, Kirchenamtmann, Kirchenregierungsrat, Geistlicher Rat, Ordinariatsrat, Geheimer Ordinariatsrat. Nicht zu beanstanden ist auch die Annahme von päpstlichen Titeln. Diese werden vom Papst als dem Oberhaupt der katholischen Kirche, und nicht von dem Staatsoberhaupt der Città del Vaticano verliehen (vgl. Emig in ArchöffR. NF. Bd. 22, S. 209; Schorn in ArchkathKR., Bd. 113, S. 97), ihre Annahme ist daher nicht an die Voraussetzungen für die Annahme der von einem ausländischen Staatsoberhaupt oder einer ausländischen Regierung verliehenen Titel (§ 4 des Gesetzes über Titel, Orden und Ehrenzeichen v. 1. VII. 1937, RGBl. I, S. 725) gebunden.

[48] Anschütz-Thoma, Bd. II, S. 97; Ebers, S. 204; Eichmann, Bd. I, S. 34; Liermann, S. 335.

[49] RGZ. 59, 329; diese Entscheidung bezieht sich auf die evangelische Kirche in Preußen, die Begründung gilt sinngemäß in gleicher Weise für die katholische Kirche.

im Organismus einer öffentlichen Körperschaft übertragen sei[50]. Letztere Begründung scheint getragen zu sein von der früheren allgemeinen Rechtsauffassung, daß die Übertragung von obrigkeitlichen Aufgaben automatisch Beamteneigenschaft verleihe.

Die Kirche ist selbständig in der Begründung wie in der Gestaltung von Beamtenverhältnissen; diese Selbständigkeit folgt allgemein aus dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht und hat in § 174 DBG. besondere Anerkennung gefunden; hienach finden auf Kirchenbeamte lediglich die Vorschriften des Abschnitts IX des DBG. über den Rechtsweg wegen vermögensrechtlicher Ansprüche Anwendung, im übrigen sind die Kirche und ihre Verbände ermächtigt, dem DBG. entsprechende Vorschriften zu erlassen. Die Selbständigkeit der Kirche in der Begründung und Gestaltung ihrer Beamtenverhältnisse kam vor Erlassung des DBG. zum Ausdruck bei Erlassung des Gesetzes zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums vom 7. IV. 1933, das von einer Anwendung auf die öffentlichen Religionsgesellschaften absichtlich absah[51], sowie beim Erlaß des Gesetzes zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-, des Besoldungs- und Versorgungsrechts vom 30. VI. 1933, das eine Ermächtigung der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften zum Erlaß gleichartiger Vorschriften enthielt[52].

Die Selbständigkeit der Kirche bei Begründung von Beamtenverhältnissen zeigt sich darin, daß die Beamteneigenschaft von Kirchendienern allein geschaffen wird durch den Willen der Kirche. Ein automatischer Erwerb der Eigenschaft eines öffentlichen Beamten ohne oder gegen den Willen des Dienstherrn durch Übertragung bestimmter kirchlicher Aufgaben ist rechtlich nicht möglich. Um einen Kirchendiener zum öffentlichen Beamten zu machen, ist weiterhin keinerlei Mitwirkung außerkirchlicher Stellen erforderlich; auch insoweit ist für den Erwerb der Beamteneigenschaft von Kirchendienern allein der Wille der Kirche maßgebend.

Die Selbständigkeit der Kirche bei der Begründung von Beamtenverhältnissen zeigt sich ferner darin, daß die Kirche grundsätzlich alle ihre Aufgaben nach eigenem Ermessen durch Beamte oder Pri-

[50] RGZ. 114, 223.

[51] Reichsminister Dr. Frick in DJZ. 1934, S. 1 ff. in einem Aufsatz über: Die Rassenfrage in der Deutschen Gesetzgebung.

[52] ÄndgsG. § 2 Abs. 2, § 6 Abs. 2 u. a.

vatbedienstete erfüllen lassen kann. Die Kirche ist bei Begründung von Beamtenverhältnissen nicht einer Beschränkung unterworfen, wie sie § 148 DBG. für die unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten enthält, der Voraussetzungen für die Schaffung von Beamtenstellen aufstellt; der Kirchendienst kennt keine beamtenfähigen Stellen, die mit Beamten besetzt werden sollen und keine nichtbeamtenfähigen Stellen, die nur durch Personen in Privatdienstverhältnis zu verwalten sind. Es bleibt der freien Entschließung der Kirche überlassen, ob sie überhaupt Beamte anstellen und welche Stellen sie mit Beamten besetzen will. Die Kirche wird dabei nicht in reiner Willkür handeln, sondern nach sachlichen Gesichtspunkten und Erwägungen das besondere Vertrauens- und Treueverhältnis des Beamten begründen, wenn sie dies für richtig hält.

Auch in der Gestaltung ihrer Beamtenverhältnisse ist die Kirche frei und selbständig; lediglich die Vorschriften des Abschnitts IX des DBG. über den Rechtsweg wegen vermögensrechtlicher Ansprüche finden auf die Kirchenbeamten Anwendung. Die öffentlichrechtlichen Religionsgesellschaften entscheiden nach freiem Ermessen, ob sie von der Ermächtigung des § 174 DBG. Gebrauch machen und zur Regelung des Rechts ihrer Beamten dem DBG. entsprechende Vorschriften erlassen wollen. Die katholischen Diözesen haben m. W. von dieser Ermächtigung keinen Gebrauch gemacht; die Bischöfe könnten im übrigen ein derartiges Beamtenrecht nur für die weltlichen Kirchendiener erlassen, da das Recht der geistlichen Kirchendiener im gemeinen Kirchenrecht geordnet und damit das Gesetzgebungsrecht der Bischöfe insoweit beschränkt ist[53]. Da für die Beamten der katholischen Kirche kein dem DBG. entsprechendes Beamtenrecht vorhanden ist, läßt sich die Beamteneigenschaft eines katholischen Kirchendieners nur daraus erkennen, daß sein Dienstverhältnis die allgemeinen Merkmale der öffentlichrechtlichen Gestaltung aufweist.

Katholischer Kirchenbeamter ist der Kirchendiener, der einem kirchlichen Rechtsgebilde auf Grund Anstellung zu Dienstleistungen verpflichtet und zugleich der öffentlichrechtlichen Dienstgewalt dieses Rechtsgebildes unterworfen ist. Die beiden Merkmale eines Beamtenverhältnisses sind die Begründung des Dienstverhältnisses durch Anstellung sowie die Unterwerfung des Dienstpflichtigen unter die Dienststrafgewalt des

[53] Eichmann, Bd. I, S. 52.

Dienstherrn; diese kommt äußerlich zum Ausdruck durch das Vorhandensein einer Dienststrafordnung. Sonstige Kennzeichen, aus denen die Eigenschaft des öffentlichen Beamten zwingend zu folgern wäre, gibt es nicht. Treffen aber diese zwei Merkmale zu, dann ist der Kirchendiener öffentlicher Beamter im Sinne des staatlichen Rechts.

Der Rechtsbegriff des katholischen Kirchenbeamten umfaßt einen katholischen Kirchendiener, der als öffentlicher Beamter im Dienste eines kirchlichen Rechtsgebildes steht. Ein Kirchenbeamter ist kein sogenannter Privatbeamter; mit Privatbeamten bezeichnet der Sprachgebrauch des täglichen Lebens Privatangestellte, die eine besondere Vertrauensstellung im Dienste einer Privatperson oder Privatgesellschaft einnehmen[54]. Der Kirchenbeamte ist auch kein unmittelbarer oder mittelbarer Reichsbeamter[55], da die Kirche keine staatlichen Aufgaben erfüllt und nicht in den Staatsorganismus eingegliedert ist; der kirchliche und staatliche Lebenskreis sind, ohne daß daran die öffentlich-rechtliche Rechtsstellung der Kirche etwas änderte, grundsätzlich gesondert.

Keine Schwierigkeiten bietet die Beurteilung der Dienstverhältnisse der geistlichen Kirchendiener. Ihre Verwendung im Dienste der Kirche wird begründet durch Übertragung eines Kirchenamts nach den gesetzlichen Vorschriften des CJC., erfolgt also auf Grund einseitigen kirchlichen Hoheitsaktes, das ist auf Grund Anstellung[56]. Weiterhin sind alle Kleriker der öffentlich-rechtlichen Dienstgewalt der Kirche unterworfen; das Vorliegen der Dienstgewalt kommt zum Ausdruck in der Strafordnung wegen Amts- und Standesvergehen der Kleriker[57]. Die Merkmale des öffentlichen Beamten liegen demnach bei den geistlichen Kirchendienern vor.

Die priesterliche und seelsorgliche Tätigkeit läßt sich zwar in keiner Weise mit irgendwelcher sonstigen Tätigkeit vergleichen und nicht streng in rechtliche Formen und Pflichten fassen. Die ganz eigene Stellung des Seelsorgers, die ihn auch von den übrigen Kirchendienern unterscheidet, kann mit dem Begriff des

[54] Man spricht z. B. von Versicherungsbeamten oder von Bankbeamten.

[55] Anschütz-Thoma, S. 97; Brand, S. 61; Ebers, S. 276; Eichmann, Bd. I, S. 161; Forsthoff, S. 119; Fischbach, S. 72; Holstein, in ArchöffR. NF. Bd. 13, S. 154 ff.; Liermann, S. 337; RG. in JW. 1935, S. 3376; RGZ. 128, Anh. S. 16 ff.

[56] Eichmann, Bd. I, S. 151 (Amtszwang der Kleriker) u. S. 161.

[57] cc. 2376—2389 CJC.

öffentlichen Beamten nicht voll erfaßt werden. Diese Erkenntnis darf aber nicht dazu führen, die Beamteneigenschaft der Seelsorgegeistlichen grundsätzlich zu leugnen[58]; ihre Einreihung unter den Begriff des öffentlichen Beamten besagt nur, daß sie in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis zur Kirche stehen und nicht auf Grund bürgerlich-rechtlichen Vertrags im Dienste der Kirche tätig sind. Aus der besonderen Natur der seelsorglichen Tätigkeit und der Erwägung, daß das kirchliche Recht hinsichtlich der Geistlichen, die ein bepfründetes Kirchenamt bekleiden[59], ein Sonderrecht bildet, das wesentliche Verschiedenheiten von dem Beamtenrecht des Staates und der sonstigen dienstherrnfähigen Körperschaften aufweist, folgt aber, daß es sich bei diesem Geistlichen um ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis besonderer Art handelt; die besondere Stellung des Seelsorgsgeistlichen gegenüber den übrigen Beamten im Dienste der Kirche bringt auch die Wortfassung des § 174 DBG. zum Ausdruck, der von den „Beamten und Seelsorgern" der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften spricht. Um der eigenen Natur von Tätigkeit und Dienstverhältnis der Seelsorgsgeistlichen Rechnung zu tragen und um Mißverständnisse zu vermeiden, wird man deshalb den Ausdruck Kirchenbeamter am besten allgemein nur von den in öffentlich-rechtlichem Dienstverhältnis stehenden Personen geistlichen und weltlichen Standes gebrauchen, welche, ohne ein Kirchenamt im eigentlichen Sinn zu bekleiden, im Dienste einer kirchlichen Rechtspersönlichkeit stehen[60].

Keine Kirchenbeamten sind die Geistlichen, welche als Beamte oder Angestellte im unmittelbaren oder mittelbaren Dienst des Reiches[61] stehen. Hierher gehören ins-

[58] Dies tut Liermann S. 239 für den innerkirchlichen wie staatlichen Bereich; dagegen Giese in ArchöffR. NF. Bd. 26, S. 251.

Eichmann (Bd. I, S. 302) anerkennt ohne Einschränkung die Eigenschaft der Pfarrer als öffentliche Beamte im Sinn des staatlichen Rechts.

[59] Mit dem Kirchenamt ist in der Regel eine Pfründe verbunden; Eichmann, Bd. I, S. 158.

[60] In diesem Sinne bezeichnet Scharnagl (Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. V, Sp. 997) als Kirchenbeamte diejenigen Angestellten, welche, ohne ein Kirchenamt im engeren Sinn zu bekleiden, im Dienste der kirchlichen Verwaltung oder der örtlichen Kirchenstiftung tätig sind.

[61] Nach § 2 Abs. 1 DBG. sind alle Beamten im Sinne dieses Gesetzes Reichsbeamte. Ihr Dienstverhältnis zum Reich ist entweder unmittelbar oder mittelbar, je nachdem der Beamte nur das Reich, oder daneben einen anderen unmittelbaren Dienstherrn (Länder, Gemeinden) hat; § 2. Abs. 3 DBG.

besondere die Professoren der theologischen Fakultäten, sowie die Professoren der staatlichen phil.-theol. Hochschulen in Bayern und der staatlichen Akademie in Braunsberg; diese stehen in mittelbarem Dienstverhältnis zum Reich, in unmittelbarem Dienstverhältnis zum Land Bayern bezw. Preußen. Keine Kirchenbeamten sind auch die hauptamtlich angestellten Religionslehrer an den höheren Lehranstalten; sie stehen teils im Beamten-, teils im Angestelltenverhältnis. Die gegenwärtige Stellung der hauptamtlichen Wehrmachtsgeistlichen ist entweder die von Reichsbeamten — in diesem Fall gelten die Bestimmungen, die für Reichsbeamte allgemein und für Wehrmachtbeamte im besonderen erlassen sind -- oder die von Vertragsangestellten (Standortpfarrer im Hauptamt)[62].

Über die Gestaltung der Dienstverhältnisse der weltlichen Kirchendiener ist im CJC. keine Bestimmung getroffen. Die Gesetzgebungsgewalt in dieser Frage steht deshalb den Bischöfen, den alleinigen Gesetzgebern in den Diözesen[63], zu. Es liegt in deren freiem Ermessen, ob sie ein Dienstrecht für die weltlichen Kirchendiener ihrer Diözese schaffen wollen.

Da das Beamtenverhältnis durch einseitigen Hoheits- oder Verwaltungsakt und nicht durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet wird, ist bei dem Ernennungsakt kein Raum für Vereinbarungen über Rechte und Pflichten des Beamten[64]; diese bestimmen sich nach der hoheitlichen Regelung durch den zuständigen Gesetzgeber. Nur soweit also eine allgemeine hoheitliche Regelung der Dienstverhältnisse der weltlichen Kirchendiener in der betreffenden Diözese erfolgt ist, kann auf Beamtenverhältnisse geschlossen werden. Es ist dabei zu beachten, daß eine allgemeine Dienstordnung des Bischofs als des alleinigen Gesetzgebers der Diözese auch Norm für Privatdienstverträge sein kann, indem im einzelnen Fall ihr Inhalt mit dem Kirchendiener privatrechtlich vereinbart wird. Der hoheitliche Charakter einer allgemeinen Regelung der Dienstverhältnisse ist allein daraus zu erkennen, daß die beiden Merkmale eines Beamtenverhältnisses, nämlich seine Begründung durch Anstellung und die Unterwerfung unter die Dienststrafgewalt des Dienstherrn deutlich zum Ausdruch kommen; das Vorhandensein

[62] Scheuermann, S. 222 ff., insbesondere S. 226.
[63] Eichmann, Bd. I, S. 52.
[64] RGZ. 110, 192.

der Dienststrafgewalt kennzeichnet sich durch die Erlassung einer Dienststrafordnung.

Bei der vielfachen Unklarheit über die Rechtsnatur der Dienstverhältnisse der weltlichen Kirchendiener[65] sei nochmals ausdrücklich festgestellt, daß das Beamtenverhältnis nur diese beiden Merkmale kennzeichnen. Aus der Bezeichnung Kirchenbeamter in einer allgemeinen Dienstordnung kann nicht auf ein wirkliches Beamtenverhältnis geschlossen werden; ohne Bedeutung für die Rechtsnatur des Dienstverhältnisses ist ferner die Art der Dienste; es ist gleichgültig, ob geistige oder körperliche Arbeit zu verrichten ist, ob höhere oder niedere Dienste geleistet werden, ob eine bestimmte Vorbildung des Beschäftigten verlangt wird und dieser sie tatsächlich besitzt. Gleichgültig ist, ob die Tätigkeit als Hauptberuf oder neben einer anderen amtlichen oder privaten Tätigkeit ausgeübt wird, ob die Dienste entgeltlich oder unentgeltlich geleistet werden, ob ein Entgelt in Form eines Gehaltes oder anderer fester Bezüge oder durch Einräumung von Gebührenansprüchen gewährt wird. Es ist in diesem Zusammenhang ausdrücklich zu bemerken, daß auch dem lebenslänglichen und hauptamtlich angestellten Beamten nicht ohne weiteres ein Anspruch auf standesgemäßen Unterhalt gegen seinen Dienstherrn für die Zeit der Krankheit, der Dienstunfähigkeit oder für die Zeit des Ruhestandes, etwa als Ausgleich seiner besonderen Dienstpflicht, zusteht. Ob und in welchem Umfang einem Beamten derartige Ansprüche zustehen, richtet sich nach den gesetzlichen Vorschriften. Wo eine gesetzliche Regelung fehlt, kann sich der Beamte nicht darauf verlassen, daß in dieser Weise für ihn gesorgt werde[66]. Da zudem derartige Versorgungsansprüche weitgehend auch vertraglich vereinbart werden können, läßt sich aus deren Vorhandensein nicht sicher auf ein Beamtenverhältnis schließen. Außer Betracht bleibt schließlich für diese Frage die Dauer des Dienstverhältnisses, auch Beamte können auf Zeit, auf Kündigung oder auf Widerruf angestellt werden.

Die Begründung des Kirchenbeamtenverhältnisses ist nicht, wie nach § 27 DBG. das Beamtenverhältnis im Sinn des DBG., an die Aushändigung einer Ernennungsurkunde gebunden; es kann grundsätzlich formlos begründet werden. Die Aushändigung einer Ernen-

[65] Näheres s. bei J. Löhr: Die rechtliche Stellung der Kirchendiener in Preußen, Essen 1934.

[66] RG. in JW. 1935, S. 3376.

nungsurkunde an einen Kirchendiener kann daher sowohl den Abschluß eines Privatdienstvertrages wie die Begründung eines Beamtenverhältnisses bestätigen; sie ist als solche für die Prüfung der Rechtsnatur des Dienstverhältnisses ohne Belang. Die Schwierigkeiten, die sich im Einzelfall bei der Beurteilung des rechtlichen Charakters der weltlichen Kirchendiener ergeben, könnten beseitigt werden, wenn die Kirche für ihre weltlichen Beamten eine dem § 27 DBG. entsprechende Norm schaffen würde.

In der Praxis ist die Frage der Rechtsnatur des Dienstverhältnisses für die Behandlung der daraus entspringenden Rechtsstreitigkeiten von erheblicher Bedeutung; Streitigkeiten aus einem Beamtenverhältnis gehören entsprechend dem öffentlich-rechtlichen Charakter des Dienstverhältnisses dem öffentlichen Recht an und sind daher nach § 13 GVG. grundsätzlich dem ordentlichen Rechtsweg entzogen.

Nach bisherigem Recht war für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten aus dem Beamtenverhältnis gemäß Art. 129 Abs. 1 Satz 4 WRV. der ordentliche Rechtsweg ausdrücklich eröffnet; die Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf Kirchenbeamte war bestritten; sie wurde teils unmittelbar oder im Wege der Analogie bejaht[67], teils unter Hinweis auf das kirchliche Selbstbestimmungsrecht abgelehnt[68]. In den §§ 142 ff. DBG. ist die Frage des Rechtswegs wegen vermögensrechtlicher Ansprüche von Beamten neu geregelt; die Anwendung dieser Vorschriften auf Kirchenbeamte wird in § 174 DBG. ausdrücklich festgelegt.

§ 142 BGB. stimmt mit Art. 129 Abs. 1 Satz 4 WRV. dahin überein, daß für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten grundsätzlich der Rechtsweg offensteht, läßt aber den Rechtsweg, statt wie bisher vor den ordentlichen Gerichten, nur vor den Verwaltungsgerichten zu. In einem solchen Rechtsstreit wird nach § 144 DBG. der beklagte Dienstherr durch die oberste Dienstbehörde des Beamten vertreten; die Klage ist nach § 143 DBG. erst zulässig, wenn die oberste Dienstbehörde den Anspruch abgelehnt hat oder wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem ihr der Antrag zu-

[67] Anschütz, S. 590 f.; Holstein in ArchöffR. NF. Bd. 13, S. 196; RGZ. 114, 220 ff.; RG. in JW. 1927, S. 253 u. 1253.

[68] Ebers, S. 354 f.; Lenz „Der katholische Geistliche im weltlichen Recht", S. 10 ff.

gegangen ist, nicht entschieden hat. Wegen dieser wichtigen Stellung der obersten Dienstbehörde bei der Geltendmachung von vermögensrechtlichen Ansprüchen der Beamten ist zu prüfen, wer als oberste Dienstbehörde der Kirchenbeamten im Sinn des DBG. anzusehen ist.

Das Beamtenverhältnis im Sinn des DBG. besteht in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis zum Führer und zum Reich (§ 1 DBG.); es ist nach § 2 DBG. entweder unmittelbar oder mittelbar, je nachdem der Beamte zum Dienstherrn nur das Reich oder daneben einen unmittelbaren Dienstherrn hat. Oberste Dienstbehörde des Beamten im Sinn des DBG. ist die oberste Behörde seines unmittelbaren Dienstherrn (§ 2 Abs. 4 DBG.).

Eine dem Beamtenverhältnis des DBG. entsprechende Unterscheidung von unmittelbarem und mittelbarem Kirchenbeamtenverhältnis ist nicht möglich. Alle Kirchenbeamten stehen zwar im Dienste der Gesamtkirche, doch muß diese Beziehung bei der Beurteilung des rechtlichen Begriffs des Dienstherrn im Sinne des staatlichen Rechts ausscheiden, da die Gesamtkirche für den deutschen Raum keine einheitliche rechtliche Größe bildet. Als Dienstherr eines Kirchenbeamten ist deshalb nur das kirchliche Rechtsgebilde anzusehen, das den Beamten angestellt hat und bei dem er Dienst tut, das ist z. B. für den Seelsorgeklerus die Diözese und für die niederen Kirchendiener die betreffende Kirchenstiftung. Dementsprechend ist oberste Dienstbehörde des Seelsorgeklerus der zuständige Bischof, dem er untersteht, für die niederen Kirchendiener[69] der Kirchenrektor[70]. Eine Einschaltung oder Mitwirkung von staatlichen Behörden bei den Entscheidungen der obersten kirchlichen Dienstbehörde, wie sie für die dem Staatsgefüge eingegliederten Körperschaften in § 151 DBG. vorgesehen ist, findet in Wahrung der kirchlichen Selbstverwaltung nicht statt[71].

§ 142 DBG. tritt, soweit er die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten be-

[69] Falls diese, was nicht anzunehmen ist, als Kirchenbeamte angestellt sein sollten; s. S. 45.

[70] Eichmann, Bd. II, S. 28.

[71] Unberührt bleibt die Vorschrift des kirchlichen Rechts c. 120 § 2 CJC.; sie macht die zivil- und strafrechtliche Verfolgung eines Geistlichen vor dem weltlichen Gericht von der vorgängigen Erlaubnis des Ortsordinarius, bei einem Bischof von der vorgängigen Erlaubnis des Apost. Stuhls abhängig; näheres s. Eichmann, Bd. I, S. 146 f.

trifft, nach § 182 DBG. erst mit der Errichtung des Reichsverwaltungsgerichts in Kraft. Die bisherigen Vorschriften gelten insoweit weiter, als die Zuständigkeit der bisherigen Gerichte in Frage kommt. Im übrigen gilt § 142 DBG. schon jetzt[72]. Fest steht also nach §§ 142, 174 DBG. schon jetzt, daß die Kirchenbeamten ebenso wie die Reichsbeamten ihre vermögensrechtlichen Ansprüche aus dem Beamtenverhältnis im Rechtsweg geltend machen können; für derartige Klagen von Kirchenbeamten sind deshalb in gleicher Weise wie für die Reichsbeamten bis zur Errichtung des Reichsverwaltungsgerichts nach Art. 129 Abs. 1 Satz 4 WRV. die ordentlichen Gerichte zuständig.

Die Rechtsgrundlagen, auf denen die Dienstbezüge der Kirchendiener zum Teil beruhen, sind wesentlich verschieden von den für die Staatsbesoldung geltenden Rechtsvorschriften. „Es kommen hier Leistungen in Betracht, die im Kirchengemeindeverband wurzeln (Naturalreichnisse) oder es handelt sich um Gegenleistungen, die ein Kirchengemeindemitglied auf Grund einer Satzung für die Benutzung kirchlicher Einrichtungen oder für kirchliche Dienste zu entrichten hat oder es steht die Erfüllung und Verbindlichkeit in Frage, die der Pflichtige gegenüber der Pfründestiftung und Kirchengemeinde oder Kirchenstiftung zum Zweck der Dotation des Kirchenamtes auf sich genommen hat.“ In solchen Fällen „steht hinter dem Anspruch des Kirchenbeamten auf die Einzelleistung das Recht der Kirche selbst, der Anspruch der kirchlichen Rechtspersönlichkeit (Kirchenstiftung, Pfründestiftung)[73].“ Nur soweit dem Kirchenbeamten persönlich vermögensrechtliche Ansprüche aus seinem Dienstverhältnis gegenüber seinem Dienstherrn zustehen, gelten die Bestimmungen der §§ 142 ff. DBG.; sie finden keine Anwendung, wenn eine Leistung dritter Personen in Frage steht.

Das staatliche Recht hat in Wahrung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts keine Vorschriften erlassen über die Streitigkeiten nichtvermögensrechtlicher Art aus dem Dienstverhältnis des Kirchenbeamten. Diese Streitigkeiten sind nach dem öffentlich-rechtlichen Charakter des Dienstverhältnisses öffentlich-rechtlicher Natur und nach § 13 GVG. dem ordentlichen Rechtsweg entzogen. Es ist daher den ordentlichen Gerichten versagt, die Fest-

[72] Brand, S. 627.
[73] BayVGH. DVerwBl. 1934, S. 444.

stellung von Inhalt und Bedeutung des Amtes, sowie von Art und Umfang der Dienstverpflichtungen zum Gegenstand einer gerichtlichen Entscheidung zu machen, sowie die Anordnungen der Anstellungsbehörde über die Gestaltung des inneren Dienstverhältnisses und die dienstlichen Anforderungen einer gerichtlichen Nachprüfung zu unterziehen[74]. Die Regelung derartiger Streitigkeiten ist eigene Angelegenheit der Kirche; es steht im freien Ermessen der Kirche, ob und in welcher Weise sie ihren Beamten einen Verwaltungsrechtsschutz gewährt[75].

Es erscheint am Ende dieser Untersuchung von Interesse, die neuere einschlägige kirchliche Gesetzgebung auf Grund der gewonnenen Erkenntnisse an einem Beispiel kurz zu beleuchten.

Das Erzbischöfliche Generalvikariat Köln hat unterm 7. VII. 1936 „Verordnungen zur Regelung des gesamten Dienstverhältnisses der Kirchenangestellten" erlassen[76]. Es versteht unter Kirchenangestellten die sog. niederen Kirchendiener. Nach Nr. 2 dieser Verordnungen darf grundsätzlich kein Dienstverhältnis ohne schriftlichen Vertrag bestehen; ein Vertragsabschluß kann nur nach den Formblättern zu diesen Verordnungen geschehen. Kirchengemeinden, welche ihren Angestellten Ruhegehalts- und Hinterbliebenenversorgung gewähren und deshalb bei einer Kommunalruhegehaltskasse rückversichert sind, benutzen das Formblatt „Anstellungsvertrag für beamtenmäßige Anstellung." Alle übrigen Kirchengemeinden gebrauchen für hauptamtlich Angestellte das Formblatt „Anstellungsvertrag für bürgerlich-rechtliche Anstellung", für nebenamtlich Angestellte das Formblatt „Dienstvertrag". Zu jedem vorgenannten Vertrag gehört noch der Nachtragsvertrag, in dem die beiden Vertragsparteien sich verpflichten, bei Streitigkeiten aus dem Anstellungs- und Dienstverhältnis zunächst das in der Verordnung über den „Ausschuß zur Schlichtung von Streitigkeiten zwischen Kirchengemeinden und kirchlichen Angestellten" vorgesehene Verfahren innezuhalten.

Allein aus der Tatsache, daß alle Dienstverhältnisse durch einen

[74] RGZ. 126, 150; ferner RGZ. 107, 326; 110, 97.

[75] Roedel, S. 132, folgert aus dem Mangel des Rechtsschutzes für die niederen Kirchendiener, daß zum mindesten auf Seiten des Kirchendieners kein Wille besteht, ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zu begründen.

[76] Kirchl. Anzeiger f. d. Erzdiözese Köln, 76. Jahrg. Stück 16.

Vertrag zwischen dem Kirchenvorstand und dem Kirchendiener getätigt werden, ergibt sich deren bürgerlich-rechtliche Natur; die bürgerlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnisse werden ja in rechtlicher Gleichstellung durch Vertrag begründet, während das Beamtenverhältnis durch den einseitigen Hoheitsakt der Anstellung geschaffen wird. Eine Dienststrafordnung, in der das Vorhandensein einer Dienststrafgewalt, des zweiten notwendigen Merkmals der Beamteneigenschaft, Ausdruck fände, ist in den Verordnungen nicht enthalten.

Auch in dem Inhalt der Formblätter kommt der bürgerlich-rechtliche Charakter der Dienstverhältnisse deutlich zum Ausdruck. In allen drei Formblättern wird für die Kündigung des Dienstverhältnisses die Geltung von Vorschriften des BGB. ausgesprochen. In dem Nachtragsvertrag, der zu jedem Formblatt gehört, bleibt es den Parteien überlassen, das zuständige Gericht anzurufen, wenn der Vergleichsvorschlag des Schlichtungsausschusses bei der Erzbischöflichen Behörde zu keinem Ergebnis führt. Es wird also vom kirchlichen Gesetzgeber vorausgesetzt, daß für die Streitigkeiten aus diesen Dienstverhältnissen der ordentliche Rechtsweg unbeschränkt offen steht. Dies ist der Fall bei Dienstverträgen bürgerlich-rechtlicher Art, nicht bei Beamtenverhältnissen, wo der Rechtsweg für Streitigkeiten nichtvermögensrechtlicher Art verschlossen bleibt. Das Formblatt für beamtenmäßige Anstellung unterscheidet sich inhaltlich von dem Formblatt für bürgerlich-rechtliche Anstellung im wesentlichen dadurch, daß hier (§ 5) dem Kirchendiener Ruhegehalt und Hinterbliebenenversorgung „entsprechend den für die unmittelbaren Staatsbeamten jeweils geltenden Vorschriften" gewährt wird, während sich die Versorgung in dem Formblatt für bürgerlich-rechtliche Anstellung (§ 5) nach den Versicherungsgesetzen bemißt. Derartige Vereinbarungen sind, wie oben ausgeführt, für die Frage der Rechtsnatur des Dienstverhältnisses ohne Belang.

Aus der kurzen Prüfung dieser Kölner Verordnungen folgt, daß in der größten deutschen Diözese[77] kein niederer Kirchendiener Kirchenbeamter im Sinne des staatlichen Rechts ist. Es wird die allgemeine Vermutung nicht fehlgehen, daß die katholischen weltlichen Kirchendiener fast durchweg nicht Beamte, sondern Angestellte und Arbeiter im katholischen Kirchendienst sind.

[77] Kirchl. Handbuch für das katholische Deutschland, 1937/38, S. 318.

Das Dienstverhältnis der Kirchendiener:
B. Außenverhältnis.

a) Kirchendiener und Amtshaftung

Grundlage der Beamtenhaftung gegenüber Dritten bildet § 839 BGB.; hienach haftet ein Beamter, der vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, für den dem Dritten hieraus entstehenden Schaden. Die Zufügung von Schaden durch eine Amtspflichtverletzung kann erfolgen sowohl in Ausübung der dem Beamten übertragenen privatrechtlichen Verrichtungen wie auch in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt[78]. Hat der schuldige Beamte in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt gehandelt, so tritt nach Art. 131 WRV. an die Stelle des Beamten hinsichtlich seiner Haftpflicht der Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst der Beamte steht. Art. 131 WRV. enthält unmittelbar anwendbares Recht und nicht ein bloßes Programm[79]. Unter Ausübung öffentlicher Gewalt ist nicht nur die Betätigung staatlicher Zwangsgewalt, sondern auch die Ausübung staatlichen Schutzes und staatlicher Fürsorge zu verstehen, falls sich der Dienstherr diesen Aufgaben obrigkeitlich unterzieht[80], überhaupt jede Tätigkeit eines Beamten, die sich nicht als Wahrnehmung der privatrechtlichen Belange des Dienstherrn darstellt[81]. Der geschädigte Dritte kann also den Beamten unmittelbar nur in Anspruch nehmen, wenn dieser in Ausübung privatrechtlicher Verrichtungen gehandelt hat; sofern der Beamte in Ausübung öffentlicher Gewalt tätig war — dies wird in den meisten Fällen vorliegen, die den Tatbestand des § 839 BGB. erfüllen[82] — ist dem Geschädigten jeder Anspruch gegen den Beamten genommen; an Stelle des Beamten, d. h. soweit der zum Schadensersatz verpflichtete Beamte selbst in Anspruch genommen werden könnte, wenn er unmittelbar haftpflichtig wäre, trifft die Verantwortlichkeit den Dienstherrn.

Die gegen den öffentlichen Dienstherrn gerichteten Entschädigungsansprüche sind öffentlich-rechtlicher Natur[83]; ihre Entschei-

[78] Brand, S. 204; Fischbach, S. 232.
[79] Anschütz, S. 608 mit weiteren Anführungen.
[80] RGZ. 121, 254; 126, 28; 147, 275.
[81] Brand, S. 236.
[82] Brand, S. 214.

dung ist durch Art. 131 WRV. den ordentlichen Gerichten übertragen. Hieran hat das DBG. nichts geändert; § 142 DBG. spricht die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nur für vermögensrechtliche Ansprüche aus dem Beamtenverhältnis, nicht aber für Schadensersatzklagen wegen unerlaubter Handlung nach §§ 823 ff. BGB., insbesondere § 839 BGB. aus. In diesen Amtshaftungsstreitigkeiten kann gemäß § 147 DBG.[84] die oberste Dienstbehörde des Beamten Einspruch einlegen, wenn sie der Auffassung ist, daß keine Verletzung der Amtspflicht vorliegt. Sie hat in diesem Fall unverzüglich eine Entscheidung des Reichsverwaltungsgerichts über den Einspruch herbeizuführen. Verneint das Reichsverwaltungsgericht die Verletzung einer Amtspflicht, so spricht es dies mit bindender Wirkung für die ordentlichen Gerichte aus. Andernfalls überläßt es die Entscheidung über das Vorliegen einer Amtspflichtverletzung dem ordentlichen Gericht.

Nur für die Verletzung von Amtspflichten gegenüber Dritten gelten die Bestimmungen der Amtshaftung. Eine solche Amtspflicht gegenüber Dritten liegt nicht in jeder Rechtspflicht, die den Beamten trifft, sondern nur in einer Rechtspflicht, die dem Beamten wesentlich zum Schutz und zur Förderung des Einzelnen auferlegt ist. Wo eine Rechtspflicht des Beamten vornehmlich im Gesamtinteresse begründet worden ist, liegt keine Amtspflicht gegenüber Dritten vor[85].

Der Beamtenbegriff des § 839 BGB., Art. 131 WRV. deckt sich nicht mit dem Beamtenbegriff im Sinne des Staatsrechts[86]. Zu den Beamten im Sinne der Haftungsvorschriften gehören sowohl die Beamten im Sinne des Staatsrechts (= des DBG.), wie auch die Personen im Privatdienstverhältnis, die der Dienstherr mit öffentlicher Gewalt umkleidet hat.

Sind nun die Haftungsvorschriften der § 839 BGB. und Art. 131 WRV. auf Kirchendiener und Kirchendienst anwendbar?

---

[83] Brand, S. 261; Laforet, S. 13.

[84] § 147 DBG. tritt nach § 182 DBG. erst mit der Errichtung des Reichsverwaltungsgerichts in Kraft.

[85] Vgl. Brand, S. 243; hienach fallen z. B. nicht unter die Amtspflicht im Sinne des § 839 BGB. die zahlreichen Dienstvorschriften, deren Zweck nur die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, der Landesverteidigung, der Strafrechtspflege, des Steuerwesens, der Schutz der vermögensrechtlichen Belange des Gemeinwesens oder das Interesse des Gemeinwesens an einer ordentlichen Amtsführung des Beamten ist.

[86] Brand, S. 233.

Die Beantwortung dieser Frage verlangt die Prüfung, ob die Kirchendiener unter den Begriff des Beamten im Sinne der Amtshaftung fallen und weiterhin, ob nicht unabhängig davon das kirchliche Selbstbestimmungsrecht einer Verantwortlichkeit der Kirche auf Grund des Art. 131 WRV. entgegensteht.

Der Beamtenbegriff des § 839 BGB. und Art. 131 WRV. umfaßt nicht die Kirchendiener. Die gesetzestechnische Gestaltung des BGB. zählt die Geistlichen und Religionsdiener nicht ohne weiteres zu den Beamten, sondern macht sie in Bestimmungen, die in gleicher Weise auf Religionsdiener oder Geistliche wie auf Beamte Anwendung finden sollen, ausdrücklich neben diesen namhaft[87]. Die Haftungsbestimmungen des § 839 BGB. verstehen daher unter Beamten nicht ohne weiteres auch die Kirchenbeamten, sondern nur die unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten[88]. In gleicher Weise versteht auch die Weimarer Reichsverfassung im Einklang „mit dem allgemeinen Sprachgebrauch zur Zeit ihrer Entstehung“[89] unter Beamten nur die Beamten im Sinne des Staatsrechts[90]; verantwortliche Dienstherren nach Art. 131 WRV. sind demgemäß das Reich und die dem Reich eingegliederten öffentlichen Körperschaften. Die Ausdehnung des Beamtenbegriffs im Sinne der Amtshaftung auf die mit öffentlicher Gewalt betrauten Privatbediensteten bezieht sich entsprechend dem Kreis der verantwortlichen Dienstherrn nur auf die Beschäftigungsverhältnisse im Dienste des Reiches und der eingegliederten Körperschaften. Die Kirchendiener fallen also nicht unter die Beamten im Sinne der Amtshaftung; eine unmittelbare Anwendung der § 839 BGB. und Art. 131 WRV. scheidet aus.

Die Verantwortlichkeit des Dienstherrn nach Art. 131 WRV. tritt an Stelle des Beamten, d. h. nur die dem Beamten durch § 839 BGB. auferlegte Verantwortlichkeit trifft den Dienstherrn[91]). Eine entsprechende Anwendung des Art. 131 WRV. auf den Kirchendienst hat deshalb zur Voraussetzung, daß die Amtshaftung des § 839 BGB. den Kirchendiener selbst treffen würde, wenn er unmit-

[87] Vgl. BGB. §§ 411, 570, 1784, 1888; EGBGB. Art. 80.

[88] RGRKomm. Bd. II zu § 839, S. 689 f.; Warneyer, Bd. I zu § 839, S. 1480.

[89] Ebers, S. 350.

[90] Anschütz, Art. 128; Anm. 7; Art. 129, Anm. 1; Art. 131, Anm. 5; Anschütz-Thoma, Bd. II, S. 97; Holstein in ArchöffR. NF. Bd. 13, S. 153 ff.

[91] Anschütz, S. 611 mit weiteren Anführungen; Brand, S. 226.

telbar haftpflichtig wäre. Dies wird teilweise übersehen und eine analoge Anwendung des Art. 131 WRV., ohne Prüfung der eigenen Verantwortlichkeit der Kirchendiener für Amtspflichtverletzungen, daraus gefolgert, daß in Art. 131 WRV. ein allgemeiner Rechtsgrundsatz der Haftung öffentlicher Dienstherren für Amtspflichtverletzungen ihrer Beamten Ausdruck gefunden habe[92]. Aus der persönlichen Haftung des Beamten folgt weiterhin nicht unbedingt die Verantwortlichkeit des Dienstherrn für Amtspflichtverletzungen in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt; § 839 BGB. führt nicht zwangsläufig zu einer Anwendung von Art. 131 WRV.[93]. Der Gesetzgeber, dem die nähere Regelung der Verantwortlichkeit des Dienstherrn obliegt, kann Ausnahmen von Art. 131 WRV. zulassen, in welchen der Beamte selbst und nicht sein Dienstherr haftet[94]. Keine Haftung des Dienstherrn tritt nach geltendem Recht z. B. ein bei Beamten, die ausschließlich auf den Bezug von Gebühren angewiesen sind sowie bei solchen Amtshandlungen anderer Beamten, für welche die Beamten eine besondere Vergütung durch Gebühren von den Beteiligten zu beziehen haben[95]. In diesen Fällen haftet der Beamte persönlich nach § 839 BGB.[96].

Eine unmittelbare Anwendung der Vorschriften über Amtshaftung auf Kirchendiener findet nicht statt, da diese, wie bereits dargelegt, keine Beamten im Sinne der § 839 BGB. und Art. 131 WRV. sind; ebenso kommt eine entsprechende Anwendung nicht in Betracht. Die Sondervorschriften des § 839 BGB. sind getroffen, um der Eigenart der Beamtentätigkeit gerecht zu werden, die in die Verhältnisse der Volksgenossen tief und zwingend eingreift und durch öffentlich-rechtliche Vorschriften geregelt wird[97]; mangels dieser Vorschrift würde der Beamte haftbar sein, wenn er in Ausübung seines Amtes vorsätzlich oder fahrlässig eines der im § 823 Abs. 1 BGB. bezeichneten Rechtsgüter verletzte oder gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz oder mit Schädigungsabsicht gegen die guten Sitten verstieße; zweifelhaft könnte aber sein, ob

[92] Vgl. insbesondere Holstein in ArchöffR. NF. Bd. 13, S. 202 ff., weiter Anschütz, S. 611; Ebers, S. 355.

[93] A. M. Lenz, ArchkathKR. Bd. 115, S. 400.

[94] Otto Mayer, Bd. I, S. 197. RGZ. 102, 170 f.

[95] S. § 5 des Gesetzes über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 22. V. 1910, abgeändert durch Gesetz vom 30. VI. 1933.

[96] Brand, S. 214.

[97] Planck, Bd. II, 2, S. 1811.

der Beamte wegen jeder Verletzung einer Dienstvorschrift den dadurch Beschädigten hafte oder ob er sich dadurch nur der Dienstbehörde gegenüber verantwortlich mache, eine Haftung gegenüber den Beschädigten aber nicht begründet werde. Die amtliche Tätigkeit der Kirchendiener ist nicht gleichartig der amtlichen Tätigkeit der Staatsdiener. Das gilt sowohl hinsichtlich des Gegenstandes der Tätigkeit, da Kirche und Staat durchaus verschiedene Aufgaben und Ziele verfolgen, wie auch hinsichtlich des in Frage kommenden Personenkreises, indem von der kirchlichen Tätigkeit naturgemäß nur ein Teil der Volksgenosen, von der staatlichen Tätigkeit aber die gesamte Volksgemeinschaft erfaßt wird. Vor allem ist zu beachten, daß, staatsrechtlich gesehen[98], die kirchliche Mitgliedschaft freiwillig ist und jederzeit durch Austritt aus der Kirche gelöst werden kann; es gibt für die Gläubigen keine unbedingte Unterwerfung unter die Kirchengewalt und deshalb auch keinen Zwang, die Tätigkeit der Kirchenbeamten in Anspruch zu nehmen oder zu dulden. Das Ansehen der Kirche und ihrer Beamten beruht letztlich allein auf der geistlichen Sendung der Kirche und deren Verankerung in den Herzen der Gläubigen. Aus diesen Gründen kann die amtliche Tätigkeit der Kirchendiener nicht gleichgesetzt werden mit derjenigen der Staatsbeamten; es entfällt damit eine entsprechende Anwendung des § 839 BGB.

Eine Verantwortlichkeit der Kirche auf Grund des Art. 131 WRV. läßt sich auch aus der Rechtsstellung der kirchlichen Rechtsgebilde als Körperschaften des öffentlichen Rechts nicht ohne weiteres folgern. Art. 131 WRV. bildet zwar innerhalb des Systems der beamtenrechtlichen Normen der Weimarer Reichsverfassung ein Stück äußeres Körperschaftsrecht, indem er Bestimmungen über den Rechtsschutz des Staatsbürgers für den Fall einer Amtspflichtverletzung eines für den Staat oder einen öffentlich-rechtlichen Verband tätigen Beamten trifft. Die kirchlichen Rechtsgebilde sind aber dem Staatsgefüge nicht eingegliedert und deshalb nicht öffentliche Körperschaften im Sinn des Verwaltungsrechts; sie nehmen

[98] Nach katholischem Kirchenrecht gibt es dagegen einen rechtswirksamen Austritt nicht. Der tatsächlich erklärte Austritt ist ein Vergehen gegen den Glauben (c. 2314 CJC.) und hat wegen der mit Glaubensvergehen von rechtswegen verbundenen Exkommunikation den Verlust der Ausübung der kirchlichen Mitgliedschaftsrechte, nicht aber der kirchlichen Mitgliedschaft zur Folge; Eichmann, Bd. I, S. 110; Hagen: Die kirchliche Mitgliedschaft, S. 49 ff.

nur in der Form einer juristischen Person des öffentlichen Rechts am staatlichen Rechtsleben teil[99]. Aus ihrer Rechtsform als Körperschaft des öffentlichen Rechts kann daher nicht ohne weiteres auf die Anwendung des allgemeinen Körperschaftsrechts geschlossen werden.

Entscheidend für die Frage der Haftung der Kirche nach Art. 131 WRV. ist die Auswirkung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts auf die Gestaltung des Kirchendienstes. Die Kirche ist auf Grund des Selbstbestimmungsrechts frei in der Gestaltung ihres Dienstes. Sie regelt nach eigenem Ermessen die amtliche Tätigkeit ihrer Diener und kann für diese auch Amtspflichten gegenüber Dritten begründen. Wie die Schaffung solcher Amtspflichten ausschließlich Sache der Kirche ist, so auch die Begründung von Ansprüchen gegenüber der Kirche auf Grund der Verletzung dieser Pflichten; es handelt sich hier ja nicht um privatrechtliche Ansprüche, deren Schutz dem Staat obliegt, sondern um öffentlich-rechtliche Ansprüche, die dem besonderen von der Kirche begründeten Dienstverhältnis entspringen. Eine Haftung der Kirche nach Art. 131 WRV. kommt somit keinesfalls — ob man den Beamtenbegriff der Amtshaftung auf Kirchendiener anwendet oder nicht — in Betracht kraft des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts.

Aus diesen Untersuchungen ergibt sich, daß die Bestimmungen der Amtshaftung auf Kirchendiener und Kirchendienst keine Anwendung finden[100].

Sofern der Kirchendiener neben der Erfüllung seiner Aufgaben im Dienste der Kirche eine staatliche oder gemeindliche Tätigkeit entfaltet, wie früher im Fürsorgewesen, ist er natürlich insoweit Beamter im Sinne der Amtshaftung; die Verantwortlichkeit des Art. 131 WRV. trifft hier aber nicht die Kirche, sondern den Staat oder die Gemeinde, für die er tätig ist.

b) Kirchendiener und Amtsvergehen

Beamte im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs sind nach dem Wortlaut des § 359 RStGB. alle Beamten im staatsrechtlichen Sinn, d. h. alle unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten, unabhängig davon, welche Art von Amts-

[99] S. S. 9.

[100] Im Ergebnis ebenso: Ebers, S. 355 und Lenz in ArchkathKR. Bd. 115, S. 395 ff. und 421 ff.

geschäften sie verwalten; darüber hinaus rechnet die Rechtslehre und Rechtsprechung zu den Beamten im Sinne des Strafrechts die Personen im Privatdienstverhältnis, die von einer zuständigen staatlichen Stelle zu Dienstverrichtungen berufen sind, „die aus der Staatsgewalt abgeleitet werden und staatlichen Zwekken dienen“[101]; die Dienste brauchen nicht hoheitlicher Art zu sein[102].

Unter die erste Gruppe der Beamten im strafrechtlichen Sinn fallen die Kirchendiener nicht, da sie weder unmittelbare noch mittelbare Reichsbeamte sind[103].

Bei der zweiten Gruppe ist der strafrechtliche Beamtenbegriff mehr auf den Gedanken der Erfüllung von Staatszwecken abgestellt; es entscheidet hier die Art der Tätigkeit und nicht der Charakter des Dienstverhältnisses.

Die Aufgaben der Kirche sind nach katholischer Lehre ursprünglich, nicht vom Staat übertragen, sie dienen dem übernatürlichen Ziel des Menschen, nicht staatlichen Zwecken. Die Erfüllung der kirchlichen Aufgaben erfolgt nicht ausschließlich durch rein religiöse Handlungen, sondern auch durch solche Tätigkeiten, welche nur die äußeren Voraussetzungen zur Erreichung der kirchlichen Aufgaben schaffen; diesem Zweck dient der Erwerb und die Verwaltung des kirchlichen Vermögens. Jede derartige Tätigkeit steht ihrem Wesen nach in Zweckbeziehung zu den eigentlichen Aufgaben der Kirche und unterliegt deshalb als eigene Angelegenheit der Kirche dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht[104].

Die Kirchendiener als solche verfolgen keine staatlichen Zwecke und gehören deshalb grundsätzlich nicht zu der zweiten Gruppe der Beamten im strafrechtlichen Sinn; nur soweit ihnen besondere staatliche Aufgaben übertragen sind, fallen sie unter die Beamten im Sinn des § 359 RStGB.

Dementsprechend hat die Rechtsprechung die Kirchendiener für ihre kirchlichen Handlungen von der Einordnung unter den Begriff der Beamten im Sinn des Strafrechts ausgeschlossen[105]; dagegen hat sie für die Verwaltung des Kirchenvermögens eine Ausnahme gemacht und den Grundsatz aufgestellt, daß die Kirchendiener inso-

[101] RGSt. 67, 300.
[102] Belege s. S. 31.
[103] S. S. 37.
[104] Ebers, S. 258.
[105] RGSt. 2, 318; 3, 258; 14, 130; 47, 51.

weit als mittelbare Staatsbeamte im Sinn des § 359 RStGB. anzusehen sind, als sie unter staatlicher Aufsicht Kirchenvermögen verwalten[106]. Zur Begründung dieser Auffassung wird ausgeführt, daß durch die Staatsaufsicht das Wesen der kirchlichen Verwaltungstätigkeit derart „umgestaltet" werde, „daß die Verwaltungstätigkeit nunmehr nicht mehr als eine rein innerkirchliche, sondern als die Erfüllung staatlicher Aufgaben anzusehen ist[107]"; ob eine solche Staatsaufsicht bestehe, lasse sich nur nach dem jeweils geltenden Landesrecht entscheiden. Eine derartige Staatsaufsicht liegt nach der Rechtsprechung beispielsweise vor in dem preußischen Gesetz über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens vom 24. VII. 1924[108], das in den §§ 15 und 16 „bestimmte staatliche Zwecke" verfolgt[109].

Diese Auffassung der Rechtsprechung ist nicht zutreffend[110]. Die kirchliche Vermögensverwaltung schafft die äußeren Voraussetzungen zur Erfüllung der eigentlichen kirchlichen Aufgaben; sie ist durch diese Zweckbestimmung auf die Pflege der Religion hingeordnet und unterliegt deshalb als eigene Angelegenheit der Kirche im Sinne des Art. 1 ReichsK. dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht. In Wahrung und Achtung des Selbstbestimmungsrechts muß der Kirche deshalb grundsätzlich sowohl die Verwaltung ihres Vermögens, wie auch deren Ordnung und Beaufsichtigung überlassen bleiben. Staatliche Aufsichtsrechte in der kirchlichen Vermögensverwaltung sind mit dem Selbstbestimmungsrecht dann vereinbar, wenn sie sich auf die Überwachung der Gesetzmäßigkeit beschränken. Auch wenn der Staat weitere Aufsichtsrechte in der kirchlichen Vermögensverwaltung, insbesondere eine Überwachung der Zweckmäßigkeit[111], ausübt, wird diese nicht in eine Erfüllung eigener Aufgaben des Staates „umgestaltet". Der Vorstand der Kirchenverwaltung oder der Pfründeinhaber handelt nicht deshalb in staatlichem Auftrag, weil eine staatliche Aufsicht

[106] RGSt. 62, 308; 63, 116; 68, 85; RG. in JW. 1935, S. 1248; 1937, S. 2397.

[107] RG. in JW. 1935, S. 3391.

[108] Pr. Gesetzessammlung 1924, S. 585 ff.; dieses Gesetz verwirklicht nach Auffassung Hubers (Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 500) den Grundsatz der staatlichen Finanzaufsicht.

[109] RG. in JW. 1935, S. 3391.

[110] Ebenso Holstein in ArchöffR., NF. Bd. 13, S. 165; er verweist in Ablehnung obiger Rechtssprechung auf Art. 137 WRV.

[111] S. § 15 des pr. Gesetzes vom 24. VII. 1924.

besteht; seine Tätigkeit ist vielmehr in seiner kirchlichen Stellung begründet, auch wenn er sich dabei an die staatlichen Bestimmungen zu halten hat. Die Abgrenzung des Umkreises der eigenen Angelegenheiten der Kirche ist nicht dem subjektiven Ermessen des Gesetzgebers überlassen, sondern bestimmt sich nach objektiven Gesichtspunkten, nach der Natur der Sache, der Zweckbeziehung oder Zweckbestimmung des Gegenstandes[112]. Die kirchliche Vermögensverwaltung steht, wie oben ausgeführt, in Zweckbeziehung zu den eigentlichen Aufgaben der Kirche, sie ist und bleibt kirchliche Angelegenheit und wird nicht durch Begründung weitgehender staatlicher Aufsichtsrechte staatliche Aufgabe.

In Erfüllung staatlicher Aufgaben und damit als Beamte im strafrechtlichen Sinn sind die Kirchendiener tätig, wenn sie Zeugnisse aus Kirchenbüchern für den staatlichen Rechtsbereich erteilen; das ist heute von besonderer Bedeutung für den Nachweis der Abstammung, der in den meisten Fällen nur aus den Eintragungen in den Pfarrmatrikeln geführt werden kann. Die Pfarrverwaltungen waren die ursprünglichen Träger der Feststellung des Personenstandes. Auf Anordnung des Trienter Konzils mußten sie die ersten kirchlichen Personenstandsregister anlegen und führen. Diese anfangs rein kirchlichen Bücher wurden im 18. und 19. Jahrhundert vielfach zugleich als staatliche Zivilstandsregister nach staatlichen Vorschriften von den Geistlichen geführt[113]. Nach Erlaß des Reichsgesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. II. 1875 (RGBl. I, S. 232), das die Einführung staatlicher Personenstandsregister und die Einrichtung staatlicher Standesämter einheitlich regelte, verblieb den Pfarrämtern die Berechtigung und Verpflichtung, über die bis zur Wirksamkeit des Gesetzes eingetragenen Geburten, Heiraten und Sterbefälle Zeugnisse zu erteilen[114]. Diese Berechtigung und Verpflichtung blieb auch nach Inkrafttreten des Personenstandsgesetzes vom 3. XI. 1937 (RGBl. I, S. 1146), d. i. seit dem 1. VII. 1938[115]. Verletzt ein Kirchendiener die besondere Vertrauenspflicht, die ihm hier in Erfüllung des staatlichen Auftrags in Bezug auf die Erhaltung der Unversehrt-

[112] Ebers, S. 258; zustimmend Anschütz, S. 635 Fußnote 8.

[113] Näheres s. Hinschius, Bd. II, S. 309 ff.

[114] § 73 des RG. vom 6. II. 1875.

[115] §§ 99 u. 115 der Ersten Verordnung zur Durchführung des Personenstandsgesetzes vom 19. V. 1938 (RGBl. I, S. 533).

heit der Urkunden obliegt, durch vorsätzliche Vernichtung, Beiseiteschaffung oder Verfälschung, so liegt ein Amtsvergehen des § 348 Abs. II RStGB. vor.

Wie der Begriff des Beamten, so ist auch der Begriff des öffentlichen Amtes im Sinne des Strafgesetzbuchs auf die Tätigkeit für die Durchführung der Zwecke des Staates abgestellt; die kirchlichen Ämter bleiben daher auch aus diesem Begriff ausgeschlossen[116]. Die Behörde im Sinne des Strafgesetzbuchs setzt das Vorhandensein von Beamten und Amt voraus[117]. Deshalb kommen die kirchlichen Behörden hier ebenfalls nicht in Betracht.

---

[116] RGSt. 47, 49.

[117] RGSt. 47, 49; 56, 399.

III. Kirchendiener und Sozialversicherung.

Die Stellung der Kirchendiener im Rahmen der Sozialversicherung bemißt sich nach den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften. Im folgenden soll kein geschlossenes Bild der für die Rechtsstellung der Kirchendiener nach staatlichem Recht wichtigen Einzelfrage gegeben, sondern nur auf einige in diesem Zusammenhang auftauchende rechtliche Schwierigkeiten eingegangen werden.

Ausdrücklich erwähnt sind die geistlichen Kirchendiener im Angestelltenversicherungsgesetz § 11 Abs. 2. Hier ist bestimmt, daß die Geistlichen der als öffentlich-rechtlichen Korporationen anerkannten Religionsgesellschaften versicherungsfrei sind, wenn ihnen die Anwartschaft des § 11 Abs. 1 AG. gewährleistet ist. Ob eine Anwartschaft als gewährleistet anzusehen ist, entscheidet nach Abs. 3 des § 11 die oberste Verwaltungsbehörde des Landes, in dessen Gebiet die Korporation ihren Sitz hat. Diese Anwartschaft bezieht sich auf die Gewährleistung von Ruhegeld und Hinterbliebenenrente im Mindestbetrag der dem Einkommen entsprechenden Höhe; dabei ist aber nicht erforderlich, daß der Kreis der versorgten Hinterbliebenen sich genau mit den vom AG. erfaßten Hinterbliebenen deckt[1]. Der katholische Geistliche ist zum Zölibat verpflichtet und hat überhaupt keine versorgungsberechtigten Hinterbliebenen im Sinne des AG. (Frau und Kinder); das Fehlen einer Anwartschaft auf Hinterbliebenenfürsorge steht deshalb seiner Befreiung von der Versicherungspflicht nicht entgegen[2].

Nach den Bestimmungen des katholischen Kirchenrechts (cc. 979—982 CJC.) soll der Ordinierte nicht in die Lage kommen, seinen Lebensunterhalt auf eine seinem Stande nicht geziemende Weise, durch Bettel oder standesunwürdige Beschäftigung erwerben zu müs-

[1] Schulz-Hartmann, S. 73.

[2] Vgl. Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 1917, S. 559, Nr. 2382; hier ist ausgesprochen, daß bei einer ledigen Person das Fehlen einer Anwartschaft auf Hinterbliebenenversorgung die Befreiung von der Versicherungspflicht nicht ausschließt.

sen. Es darf daher niemand zu den entscheidenden höheren Weihen zugelassen werden, bevor der Nachweis des gesicherten Lebensunterhalts erbracht ist; dieser Nachweis erst gibt dem Ordinator den Titel, das ist die Berechtigung, die Weihe zu erteilen. Da der Ordinationstitel nicht selten nur eine Fiktion war oder tatsächlich viel zu gering bemessen ist, entstanden Emeritenhäuser, die den dienstunfähig gewordenen Geistlichen bis ans Lebensende Unterstützung und Zuflucht bieten oder Emeritenfonds, teils diözesane, teils private Unterstützungskassen, die lebenslängliche Jahrespensionen oder Pensionszuschüsse gewähren[3]. Die Geistlichen werden diözesanrechtlich verpflichtet, der in ihrer Diözese bestehenden Unterstützungsanstalt beizutreten[4]. Soweit sie an den für sie bestehenden Pensionseinrichtungen teilnehmen, sind sie von der Angestelltenversicherungspflicht befreit[5]. Es ist dabei nicht erforderlich, daß die Geistlichen ein Kirchenamt bekleiden; es bleiben deshalb auch Religionslehrer, die hauptamtlich als Angestellte im Dienste des Staates oder der Gemeinde stehen, von der Versicherungspflicht befreit, wenn sie Mitglied der kirchlichen Pensionseinrichtungen weiter bleiben.

Eine Versicherungspflicht der Geistlichen für den Fall der Krankheit kommt nicht in Betracht, da diese nicht in den Kreis der versicherungspflichtigen Personen des § 165 RVO. fallen; sie üben eine höhere geistige Tätigkeit aus und erheben sich durch ihre Lebensstellung über die Betriebsbeamten und Werkmeister und andere Angestellte in ähnlich gehobener Stellung (§ 165 Abs. 1 Ziff. 2 RVO.). Allein, das gilt nur, „soweit der Geistliche sich als solcher betätigt“[6]. Wenn er dagegen hauptamtlich als Religionslehrer angestellt ist und sein Jahresarbeitsverdienst 3 600.— RM. nicht übersteigt, unterliegt er der Krankenversicherungspflicht nach § 165 Abs. 1 Ziff. 5 RVO., wenn ihm nicht einer der im § 169 RVO. bezeichneten Ansprüche gegen seinen Dienstherrn zusteht. Voraussetzung für die Befreiung von der Krankenversicherungspflicht der in § 169 Abs. 2 RVO. Beschäftigten ist neben der Anstellung auf

[3] Guggenberger in Lex. f. Theol. u. Kirche, Bd. III, Sp. 654.

[4] Eichmann, Bd. I, S. 439.

[5] Düttmann, S. 41.

Für Bayern wurde die Mitgliedschaft der Diözesanemeritenanstalt als Gewährleistung der Anwartschaft im Sinne des § 11 AG. anerkannt durch Entschließung des Bayer. Staatsministeriums des Innern beider Abteilungen vom 13. II. 1914, Nr. 1328.

[6] Arbeiter-Versorgung 1919, S. 437, Nr. 9.

Lebenszeit oder einer nach Landesrecht unwiderruflichen oder mit Anrecht auf Ruhegehalt verbundenen Anstellung der Nachweis, daß ihnen gegen ihren Arbeitgeber im Erkrankungsfalle ein den Anforderungen des Abs. 1 des § 169 RVO. entsprechender Versorgungsanspruch zusteht, d. h. ein Anspruch mindestens entweder auf Krankenhilfe in Höhe und Dauer der Regelleistungen der Krankenkasse (§ 179 RVO.) oder für die gleiche Zeit — 26 Wochen — auf Gehalt, Ruhegeld, Wartegeld oder ähnliche Bezüge in anderthalbfachem Betrage des Krankengeldes (§ 182 RVO.) gewährt wird. Es ist hier zu beachten, daß Anrecht auf Ruhegehalt im Sinne des § 169 Abs. 2 RVO. nicht gleichbedeutend ist mit der Anwartschaft auf Ruhegeld im Sinne des § 11 AG. und des § 1234 RVO.; der § 169 Abs. 2 RVO. setzt vielmehr voraus, daß der Beschäftigte im Falle der Krankheit sofort Ruhegehalt zu fordern haben würde. Derartige Versorgungsansprüche gewähren die kirchlichen Pensionsanstalten nicht; ihr Zweck besteht nicht in der Versorgung für den Fall der Krankheit, sondern für die Zeit der vorübergehenden oder dauernden Dienstunfähigkeit. Bei der Frage, ob die Voraussetzungen einer Versicherungsfreiheit nach § 169 RVO. bei Religionslehrern vorliegen, bleiben somit deren Ansprüche gegen einen kirchlichen Pensionsverband außer Betracht.

Bei den weltlichen Kirchendienern ist aus der Art ihrer Tätigkeit und ihrer Aufgaben festzustellen, ob sie Angestellte oder Arbeiter im Sinne der Sozialversicherung und demgemäß angestellten- oder invalidenversicherungspflichtig sind. Allgemein ist dabei zu beachten, daß die nur gelegentlich oder zwar in regelmäßiger Wiederkehr, aber nur nebenher gegen einen geringfügigen Entgelt Beschäftigten überhaupt nicht irgend einer Versicherungspflicht unterliegen[7]. Als Angestellte sind ohne weiteres zu betrachten die im Dienste der kirchlichen Zentralverwaltung tätigen Laien, soweit sie nicht ausschließlich mit niederen Arbeiten, z. B. Reinigen und Aufräumen, beschäftigt sind; in gleicher Weise sind auch Organisten und Chorleiter ohne weiteres als Angestellte anzusehen. Küster an Domkirchen und großen Pfarrkirchen sind Angestellte, da sie in erster Linie zu höheren Diensten, der Führung von Kirchenbüchern, Kirchenregistraturen, Anfertigung von Kirchenrechnungen,

[7] § 10 AG.; §§ 168, 1232 RVO.; §§ 69, 75 a f. AVAVG. und die hiezu erlassenen Ausführungsbestimmungen; zuständig für die Prüfung und Entscheidung der Versicherungspflicht ist das Versicherungsamt.

Überwachung von Hilfsangestellten, Heranziehung zu Hilfsleistungen beim Gottesdienst, bei Taufen, Trauungen und Beerdigungen und ähnl. verwendet werden[8]; Küster an kleinen Pfarrkirchen oder Landkirchen, die überwiegend rein mechanische Arbeiten leisten, sind Arbeiter im Sinne der Sozialversicherung. Eine Befreiung von der Angestelltenversicherungspflicht bezw. Invalidenversicherungspflicht ist auf Antrag des Arbeitgebers möglich, soweit die Voraussetzungen der §§ 17, 11 AG. bezw. §§ 1242, 1234 RVO. vorliegen; § 1234 RVO. wie § 17 AG. sprechen nur von Beschäftigten und machen keinen Unterschied, ob es sich um ein Beamten- oder Privatdienstverhältnis handelt.

Die Krankenversicherungspflicht der weltlichen Kirchendiener bemißt sich nach den allgemeinen Voraussetzungen des § 165 RVO.; eine Befreiung von der Versicherungspflicht ist auf Antrag des Arbeitgebers durch die oberste Verwaltungsbehörde nach der näheren Regelung der §§ 170, 169 RVO. möglich; § 170 RVO. unterscheidet hier zwischen Beamten (Abs. 1) und Beschäftigten (Abs. 3), und bestimmt als Voraussetzung für die Befreiung von der Versicherungspflicht bei Beamten die Gewährleistung der in § 169 RVO. bezeichneten Ansprüche gegen den Arbeitgeber, bei den Beschäftigten daneben noch eine auf Lebenszeit, oder nach Landesrecht unwiderrufliche, oder mit Anrecht auf Ruhegehalt verbundene Anstellung. Der Gesetzgeber setzt hier m. E. voraus, daß bei den Beamten eine den weiteren Voraussetzungen des § 170 Abs. 3 RVO. mindestens gleichwertige wirtschaftliche Sicherung des Dienstpflichtigen vorhanden ist; man wird hier unter Beamten die Beamten auf Lebenszeit im Sinne des DBG. verstehen, bei denen diese Voraussetzung zutrifft, und nicht allgemein die öffentlichen Beamten, da mit dem Begriff des öffentlichen Beamten eine bestimmte wirtschaftliche Stellung und Sicherung des Dienstpflichtigen nicht ohne weiteres verbunden ist. Die Kirchenbeamten sind daher Beschäftigte und nicht Beamte im Sinne des § 170 RVO.

Abschließend sei bemerkt, daß Personen, die in der Krankenversicherung oder Angestelltenversicherung pflichtversichert sind, der Arbeitslosenversicherungspflicht ohne weiteres unterliegen[9]. Die Befreiung von der Arbeitslosenversicherungspflicht tritt automatisch mit der Befreiung von vorgenannten Versicherungen ein.

[8] Roedel, S. 215.
[9] § 69 AVAVG.

Schluß.

Die vorliegende Untersuchung über die Rechtsstellung der Kirchendiener im staatlichen Recht bezieht sich auf das Gebiet des Altreichs; sie kann nicht Geltung beanspruchen für die Ostmark und den Sudetengau. Das Reichskonkordat, das die Grundlage für die rechtliche Stellung der Kirche und ihrer Diener in unseren Erörterungen bildet, hat nach der Anschauung der Reichsregierung für diese Gebiete keine Geltung erlangt; das österreichische Konkordat von 1934 und der tschechoslowakische „Modus vivendi" von 1938 werden als erloschen angesehen und demgemäß deren früherer Geltungsbereich als konkordatsfreier Raum behandelt[10]. Dazu kommt, daß die Eingliederung dieser Gebiete in die deutsche Rechtsordnung naturgemäß noch nicht zum Abschluß gekommen ist.

Besondere Beachtung über das Gebiet der Ostmark und des Sudetengaus hinaus verdient die Regelung des hier neu eingeführten Beitragserhebungsrechts der Kirche[11]. Die Entrichtung der Kirchenbeiträge kann hier nicht nach Art von öffentlichen Abgaben im Verwaltungswege, sondern wie bei privatrechtlichen Mitgliedsbeiträgen nur durch Klage vor den ordentlichen Gerichten erzwungen werden. Die Zulassung des ordentlichen Rechtswegs bildet jedoch kein zwingendes Kennzeichen für die rechtliche Natur der Beiträge, da durch § 13 GVG. die Zuweisung des ordentlichen Rechtswegs auch für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten ausdrücklich vorgesehen ist. Es kann deshalb aus dieser Regelung keine „Privatisierung" der Kirchenbeträge gefolgert werden und, dies ist im Zusammenhang unserer Untersuchung von Wichtigkeit, keine Aufhebung der öffentlich-rechtlichen Stellung der Kirche auch im deutschen Raum, der nach der Anschauung der Reichsregierung vom Reichskonkordate nicht getroffen ist.

[10] Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, S. 95; Weber, ZAkDR. 1938, S. 69 und 1939, S. 450.

[11] Näheres hierüber siehe Weber, ZAkDR. 1939, S. 450.

Abkürzungen.

AG. = Angestelltenversicherungsgesetz.
AendgsG. = Reichsgesetz zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten- usw. -rechts.
AOG. = Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit.
ArchkathKR. = Archiv für katholisches Kirchenrecht
ArchöffR. = Archiv des öffentlichen Rechts.
Arb.Vers. = Die Arbeiterversorgung.
AVAVG. = Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.
BadK. = Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Freistaate Baden.
BayK. = Konkordat zwischen Seiner Heiligkeit Papst Pius XI. und dem Staate Bayern.
BayObLGZ. = Sammlung von Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen.
BerufsBG. = Reichsgesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.
BGVZ. = Bay. Gemeinde- und Verwaltungszeitung.
BVBl. = Bayerische Verwaltungsblätter.
CJC, = Codex iuris canonici.
DBG. = Deutsches Beamtengesetz.
DJ. = Deutsche Justiz.
DJZ. = Deutsche Juristenzeitung.
DVerw. = Deutsche Verwaltung.
DVerwBl. = Deutsche Verwaltungsblätter.
GVG. = Gerichtsverfassungsgesetz.
JW. = Juristische Wochenschrift.
Lex. f. Theol. u. Kirche = Lexikon für Theologie und Kirche.
PreußK. = Vertrag des Freistaates Preußen mit dem Heiligen Stuhle.
RBG. = Reichsbeamtengesetz.
ReichsK. = Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhle und dem Deutschen Reich.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
RGRKomm. = Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts.
RGSt. = Reichsgericht in Strafsachen.
RGZ. = Reichsgericht in Zivilsachen.
RStGB. = Reichsstrafgesetzbuch.
VGH. = Verwaltungsgerichtshof.
WRV. = Weimarer Reichsverfassung.
ZAkDR. = Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht.

Schrifttum.

Anschütz, Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reichs; vierte Bearbeitung, 14. Aufl., Berlin 1933.

Anschütz Gerhard-Thoma, Richard: Handbuch des Deutschen Staatsrechts; I. und II. Bd., Tübingen 1930 u. 1932.

Becker, Rudolf: Art. 131 der Verfassung des Deutschen Reichs und sein Verhältnis zu den Beamten der großen Religionsgesellschaften; Bonner Diss. 1933.

Brand, Arthur: Das Deutsche Beamtengesetz: 2. Aufl., Berlin 1938.

Bunzel, Joachim: Die rechtliche Stellung des evangelischen Pfarrers; Breslauer Diss. 1930.

Döring, Heinz: Staat und Kirche in Bayern; München, Berlin und Leipzig 1928.

Düttmann, A.: Kommentar zum Versicherungsgesetz für Angestellte; Altenburg 1913.

Ebers, Godehard Joseph: Staat und Kirche im neuen Deutschland; München 1930.

Eichmann, Eduard: Lehrbuch des Kirchenrechts, I. u. II. Bd.; Paderborn 1934.

Emig, Kurt: Die Rechtsstellung des Reichsnährstandes, dargestellt an der Frage seiner Fähigkeit zur Anstellung von Beamten; in: Recht des Reichsnährstandes 1937, S. 341 ff.

Emig, Kurt: Titelverleihung an Kirchenbeamte; in ArchöffR. NF Bd. 22, S. 189 ff.

Fischbach, Georg Oskar: Deutsches Beamtengesetz; Berlin 1937.

Forsthoff, Ernst: Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat; in: Beiträge zum öffentlichen Recht der Gegenwart; Tübingen 1931.

Frank, Hans: Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung; 2. Aufl., München 1935.

Frank, Reinhard: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich; 18. neubearbeitete Auflage, Tübingen 1931.

Günther, Karl: Körperschaftsbeamtenrecht; in DVerw. 1938, S. 399 ff.

Gürtner, Franz: Das kommende Strafrecht, Allg. Teil; Berlin 1935.

Gürtner, Franz: Das kommende deutsche Strafrecht, Bes. Teil; Berlin 1936.

Hagen, August: Die kirchliche Mitgliedschaft; Rottenburg am Neckar 1938.

Hagen, August: Pfarrei und Pfarrer; Rottenburg am Neckar 1935.

Hahn, Julius — Kühn, Bruno: Handbuch der Krankenversicherung; 10. und 11. Auflage, Berlin 1929.

Heyland, Karl: Deutsches Beamtenrecht, Berlin 1938.

Hinschius, Paul: Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland; Bd. II, 2, Berlin 1878.

Hofmann, August: Das Recht der Religionsgesellschaften in Bayern; München 1928.

Holstein, Günther: Die beamtenrechtlichen Normen der Reichsverfassung und die Stellung der Geistlichen und Kirchenbeamten; in ArchöffR. NF. Bd. 13, S. 153 ff.

Huber, Ernst Rudolf: Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches; zweite, stark erweiterte Auflage der „Verfassung"; Hamburg 1939.

Huber, Ernst Rudolf: Die Rechtsnatur der Deutschen Arbeitsfront; ZAkDR. 1939, S. 435 ff.
Hueck-Nipperdey-Dietz: Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit.
Kihn, Karl: Die staatsrechtliche Geltung kirchenrechtlicher Bestimmungen; in BVBl. 1929, S. 50 ff.
Koellreutter, Otto: Grundriß der allgemeinen Staatslehre; Tübingen 1933.
Koeniger, Albert: Katholisches Kirchenrecht; Freiburg i. Br. 1926.
Koeniger, Albert — Giese, Friedrich: Grundzüge des katholischen Kirchenrechts und Staatskirchenrechts; Bonn und Köln 1932.
Laforet, Wilhelm: Deutsches Verwaltungsrecht; München 1937.
Lammeyer, J.: Die juristischen Personen der katholischen Kirche; Paderborn 1929.
Lenz, H.: Der katholische Geistliche im weltlichen Recht; Trier 1932.
Lenz, H.: Die zivilrechtliche Verantwortung kirchlicher Organe; Haftung des katholischen Geistlichen und der Kirchengemeinde; in ArchkathKR. Bd. 115, S. 389 ff.
Liermann, Hans: Deutsches evangelisches Kirchenrecht, Stuttgart 1933.
Löhr, Josef: Die rechtliche Stellung der Kirchendiener in Preußen; Essen 1934.
Mayer, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht; I. u. II. Bd., München und Leipzig 1924.
Mansfeld, W.: — Pohl, W.: Die Ordnung der nationalen Arbeit; 2. Aufl., München 1934.
Meister, Karl: Das Beamtenrecht der Erzdiözese Freiburg; Stuttgart 1904.
Meißner, Otto — Kaisenberg, Georg: Staats- und Verwaltungsrecht im Dritten Reich, Berlin 1935.
Mörsdorff, Klaus: Das neue Besetzungsrecht der bischöflichen Stühle unter besonderer Berücksichtigung des Listenverfahrens; Kölner Diss. 1932.
Nadler-Wittland-Ruppert: Deutsches Beamtengesetz; I. u. II. Bd., Berlin 1938.
Olshausen, J. von: Kommentar zum Strafgesetzbuch; 11. Aufl., Berlin 1927.
Piloty, Robert: Das Dienstverhältnis der weltlichen Kirchenbeamten; in ArchöffR., Bd. 41, S. 202 ff.
Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch; Bd. II, 2; 4. Aufl., Berlin und Leipzig 1928.
Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts; Achte, wesentlich verbesserte Aufl., Berlin u. Leipzig 1934.
Rieder, Hans: Die Lockerung der bisherigen Staatshoheit gegenüber der Kirche durch die Verfassung vom 11. August 1919; Kölner Diss. 1928.
Roedel, August, Das bayerische Kirchenrecht; München 1930.
Roedel, August — Paulus, Rudolf: Reichskirchenrecht und neues bayerisches Kirchenrecht; München und Berlin 1934.
Rößer, Ernst: Die gesetzliche Delegation; 76. Heft der Veröffentlichungen der Sektion für Rechts- und Staatswissenschaft der Görres-Gesellschaft, Paderborn 1938.
Rößer, Ernst: Göttliches und menschliches, unveränderliches und veränderliches Kirchenrecht; 64. Heft der Veröffentlichungen der Sektion für Rechts- und Staatswissenschaft der Görres-Gesellschaft, Paderborn 1934.
Roth, Alexander: Haftung der katholischen Kirche für den katholischen Pfarrer in zivil- und öffentlich-rechtlicher Beziehung; Breslauer Diss. 1933.
Scharnagl, Anton: Das Reichskonkordat; Klerusblatt 1933, S. 411 ff.
Scharnagl, Anton: Die deutsche Konkordatsfrage; Schweizerische Rundschau 1927, S. 673 ff.

Scheuermann, Audomar: Die Exemption nach geltendem kirchlichen Recht; 77. Heft der Veröffentlichungen der Sektion für Rechts- und Staatswissenschaft der Görres-Gesellschaft, Paderborn 1938.
Schmitt, Joseph: Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung; Paderborn 1926;
Schorn: Kirchliche Titelverleihung; in ArchkathKR. Bd. 113, S. 95 ff.
Schulz, H. — Hartmann, Otto: Das Angestelltenversicherungsgesetz; Berlin 1925.
Warneyer, Otto: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I; 2. Aufl.; Tübingen 1932.
Weber, Werner: Das Reichskonkordat in der deutschen Rechtsentwicklung; ZAkDR. 1938, S. 533 ff.
Wolgast, Ernst: Über den Einfluß des kanonischen Rechts auf das moderne öffentliche Recht. Referierende und kritische Bemerkungen zu dem Buch von V. A. Rinander Kanonisk rätt och nutida offentlig rätt; in ArchkathKR. 1929, S. 546 ff.
Wolgast, Ernst: Völkerrecht; Berlin 1934.
Ziegler, Heinz: Autoritärer oder totaler Staat; Tübingen 1932.